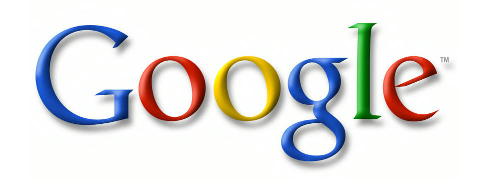

Google



JOURNAL DU PALAIS,

TOME Ier DE 1825.

(*Anc. Coll.* 71.)

On dépose deux exemplaires de cet Ouvrage à la Bibliothéque Royale, pour la conservation du droit de propriété.

IMPRIMERIE DE GUIRAUDET,
RUE SAINT-HONORÉ, N° 315.

JOURNAL DU PALAIS,

PRÉSENTANT

LA JURISPRUDENCE

DE LA COUR DE CASSATION

ET

DES COURS D'APPEL DE PARIS

ET DES DÉPARTEMENS,

SUR L'APPLICATION DE TOUS LES CODES FRANÇAIS AUX QUESTIONS DOUTEUSES ET DIFFICILES.

TOME Ier DE 1825.

(*Anc. Coll.* 71.)



PARIS,

AU BUREAU DU JOURNAL DU PALAIS,

RUE DE JÉRUSALEM, N° 3 (QUAI DES ORFÈVRES), PRÈS LE PALAIS DE JUSTICE ET LA PRÉFECTURE DE POLICE.

1825.

JOURNAL DU PALAIS.

COUR DE CASSATION.

Doit-on considérer comme nul un arrêt auquel ont concouru deux conseillers proches parens, lorsque les suffrages respectifs de ces deux magistrats n'ont pas été mentionnés? (Rés nég.)

Le Français qui obtient des lettres de dénization conserve-t-il sa qualité de Français, à la différence de celui qui a été naturalisé Anglais par acte du parlement britannique? (Rés aff.)

LE GÉNÉRAL CREWE, C. BRUNET.

La première de ces questions n'est pas sans intérêt, eu égard surtout à la rareté des circonstances qui peuvent la faire naître; la seconde a été déjà traitée plusieurs fois dans ce recueil, en rapportant divers arrêts rendus dans la même affaire qui fait l'objet du présent article. Il est nécessaire de rappeler succinctement les faits.

Le sieur Brunet, Français, ayant formé à Londres un établissement considérable, sollicita, afin de pouvoir acquérir les immeubles dont il avait besoin pour l'exploiter, des lettres de dénization qu'il obtint en 1806. De retour en France en 1817, il y fait arrêter, le 4 mars de la même année, le général Crewe, son débiteur, Anglais et pair héréditaire des royaumes-unis de la Grande-Bretagne, en vertu d'une ordonnance rendue par le président du tribunal de première instance de Rouen, conformément à la loi du 10 septembre 1807 (1).

(1) En voici le texte : — « Art. 1. Tout jugement de condamnation qui interviendra au profit d'un Français contre un étranger non domicilié en France emportera la contrainte par corps. — Art. 2. Avant le jugement de condamnation, mais après l'échéance ou l'exigibilité de la dette, le

Le général Crewe demande la nullité de l'emprisonnement, et s'appuie sur ce que le sieur Brunet, ayant cessé d'être Français, en se faisant naturaliser en Angleterre, ne pouvait profiter du privilége accordé par cette loi. Brunet ne contesta pas le fait de cette naturalisation, et la Cour royale de Rouen, croyant qu'elle avait été complète, le considéra comme dépouillé de la qualité de Français, aux termes de l'art. 17 du Code civil, et ordonna la mise en liberté de son débiteur, par arrêt du 17 août 1817 (1).

Cet arrêt fut cassé le 19 janvier 1819 (2), sur le motif que, d'après les publicistes anglais, la naturalisation n'est acquise en Angleterre que par acte du parlement, que la dénization, qui s'y accorde par de simples lettres-royaux n'y est considérée que comme une concession de l'exercice de certains droits et libertés interdits aux étrangers, qui commence la naturalisation, mais qui ne l'accomplit pas, et dès lors n'est pas suffisante pour opérer la perte de la qualité de Français et des droits y inhérens.

Sur le renvoi de l'affaire à la Cour royale de Paris, arrêt dans le même sens, du 17 juillet 1820 (3), contre lequel se pourvoit à son tour le général Crewe.

Trois moyens ont été présentés par le demandeur en cassation; mais nous ne dirons rien du premier, fondé sur un fait dont l'existence n'a point été prouvée.

---

président du tribunal de première instance dans lequel se trouvera l'étranger non domicilié pourra, s'il y a de suffisans motifs, ordonner son arrestation provisoire sur la requête du créancier français. — Art. 3. L'arrestation provisoire n'aura pas lieu ou cessera, si l'étranger justifie qu'il possède sur le territoire français un établissement de commerce ou des immeubles, le tout d'une valeur suffisante pour assurer le paiement de la dette, ou s'il fournit pour caution une personne domiciliée et reconnue solvable. » Voy. sur ce dernier article le 16e du Code civil et le 167e du Code de procédure civile.

(1) *V.* ce *Journal*, tom. 1 de 1818, pag. 197.

(2) *Ibid.*, tom. 1 de 1819, pag. 477.

(3) *Ibid.*, tom. 3 de 1820, p. 70.

Le deuxième moyen se tirait d'une prétendue violation des dispositions législatives qui ordonnent que, si deux magistrats proches parents sont du même avis dans une délibération, leurs voix ne soient comptées que pour une seule. Les anciennes règles qui, d'après l'édit de Louis XIV du mois d'août 1669, un autre édit du mois de janvier 1681 et une déclaration du 3 septembre 1728, défendaient que des parens ou alliés jusqu'au degré d'oncle et de neveu inclusivement fussent simultanément membres du même tribunal sans lettres de dispense, et qui, alors même qu'ils étaient dispensés, prescrivaient la confusion de leurs suffrages, lorsqu'ils partageaient la même opinion, se trouvent maintenues aujourd'hui par un avis du conseil d'Etat, du 17 mars 1807, approuvé par le chef du gouvernement, le 23 avril suivant, et par l'art. 63 de la loi du 20 avril 1810, qui a abrogé l'incompatibilité plus étendue établie par l'article 9 de la loi du 2 — 11 septembre 1790, et par l'art. 207 de la constitution du 5 fructidor an 3 (Voir sur cette matière le Répertoire de M. Merlin, aux mots *Opinion*, n° 8, et *Parenté*, n° 6).

Ces principes ont été méconnus, disait-on pour le général Crewe, en ce que l'arrêt dénoncé, auquel avaient participé MM. *Lechanteur* père et fils, ne faisait pas mention de leurs suffrages respectifs; de sorte qu'il était impossible de justifier d'une manière légale s'ils avaient été comptés régulièrement. Sans doute il n'est nécessaire d'aucune énonciation pour que l'on considère un arrêt comme ayant été rendu à la pluralité des suffrages, en conformité de l'art. 116 du Code de procédure civile, parce qu'alors il s'agit du mode ordinaire de recueillir les voix; mais quand une formalité toute spéciale est imposée, quand une marche particulière et inusitée doit être suivie, son accomplissement ne saurait se présumer; il faut que la preuve s'en trouve dans l'arrêt, qui doit contenir en lui-même tous les élémens de sa validité. Et qui pourrait contester cette nécessité, lorqu'il est consacré par la jurisprudence de

la Cour de cassation qu'un arrêt est nul, s'il ne mentionne pas qu'il a été rendu publiquement (1), encore bien qu'aucun texte de loi ne prescrive cette énonciation.

Le troisième moyen présenté par le demandeur reposait sur une violation de l'art. 17 du Code civil, que la Cour de Paris aurait commise en admettant entre la dénization et la naturalisation par acte du parlement une distinction non établie par la loi. Le général Crewe produisait à l'appui de son recours deux pièces qu'il s'était procurées depuis.

La première était la copie certifiée à Londres, le 19 mai 1821, d'un acte de naturalisation du parlement, sanctionné par le roi, le 22 juin 1819 en faveur de Samuel-Dominique de Luigi, né à Parme en Italie; et il prétendait induire du rapprochement de cette pièce avec le diplôme de dénization obtenu par Brunet en 1806 que les clauses de l'un étaient en tout point conformes à celles de l'autre.

La seconde était une réponse non datée, mais légalisée par le consul général de France, le 20 juin 1821, du procureur général et du solliciteur général de Sa Majesté Britannique, à une pétition que le général Crewe avait présentée, le 10 novembre 1820, à sir Charles Stuart, ambassadeur d'Angleterre en France, pour obtenir de lui un acte de notoriété, constatant que la Cour royale s'était trompée en supposant, entre la dénization et la naturalisation proprement dite, une différence qui n'était pas admise par la jurisprudence des tribunaux anglais, mais que sir Stuart avait renvoyée à ces personnages comme autorités compétentes. « Un dénizen, lit-on dans cette réponse, devient par sa patente sujet britannique, dans toute l'étendue de ce terme. Il est classé par ceux-ci, et devient nécessairement un membre de la nation britannique; et en conséquence il peut poursuivre devant la Cour de ce pays ou y être poursuivi de la même manière qu'une personne née

(1) Voir notamment un arrêt de cette Cour du 19 mai 1813, tom. 3 de 1815, p. 542.

dans les Etats du roi de la Grande-Bretagne, quoiqu'il ne puisse prétendre à tous les priviléges d'un sujet naturel et né tel. Les exceptions sont désignées dans les lettres patentes de dénization. De la même manière une personne naturalisée par acte du parlement devient par-là un sujet britannique; mais elle n'a pas non plus droit à tous les priviléges d'un sujet naturel et né tel. Les exceptions sont détaillées dans l'acte qui le naturalise, et sont, en général, *à peu de chose près*, les mêmes que celles qui sont contenues dans la patente de dénization. Il n'y a qu'une seule différence essentielle entre la personne naturalisée par dénization et celle qui l'est par un acte du parlement. Dans le premier cas, la naturalisation ne compte que de la date de la patente; et dans le dernier cas, elle a un effet rétroactif. Suivant les lois anglaises, le dénizen doit précisément la même fidélité au roi de la Grande-Bretagne, de la même manière et dans la même extension, qu'une personne naturalisée par acte du parlement, ou un sujet naturel né tel. *Signé* R. GIFFORT, *procureur général de Sa Majesté;* J. S. COPLEY, *solliciteur général de Sa Majesté.* »

Ces documens ne pouvaient être d'un grand poids dans la décision de la cause. En effet, le prétendu acte de notoriété était dans une forme que notre législation ne permettait pas de regarder comme légalement probante, et il était d'ailleurs, en quelque sorte, contredit par l'acte de naturalisation accordé à Luigi en 1819, qui différait notamment de l'acte de dénization obtenu en 1806 par Brunet; en ce que, par celui-ci, Brunet était seulement déclaré habile à *acquérir, posséder, aliéner, donner,* LÉGUER et *recevoir par donation*, des immeubles situés dans la Grande-Bretagne, au lieu que par celui-là Luigi était de plus déclaré *apte, sous tous les rapports, à tous effets et sous toutes conditions quelconques* à HÉRITER, c'est-à-dire à recueillir des successions *ab intestat*, capacité dont la loi d'Angleterre exclut les étrangers, ceux-même qui sont dénizés, comme n'ayant pas, suivant l'expression du publiciste anglais, *le sang qui fait héri-*

tier (*inheritable blood*). Pour pouvoir recueillir une succession immobilière *ab intestat*, il faut, dit Blackstone, liv. 2, chap. 15, *de l'Acquisition par échette*, pag. 88, traduit de Chompré, édition de 1823, que l'héritier n'ait pas cessé un instant dans sa vie de jouir de la plénitude des droits civils, et la loi seule peut purger l'incapacité qui résulte de l'extranéité ou de toute autre cause, telle que la bâtardise, la mort civile, la naissance même de l'enfant d'un dénizé avant la dénization de son père. La prohibition d'hériter à l'égard du dénizé s'accorde donc parfaitement, suivant ces principes, avec l'impuissance où sont les lettres de dénization de produire un effet rétroactif, ainsi qu'on le reconnaît, même dans la réponse du procureur général et du solliciteur général de Sa Majesté Britannique.

M. Merlin, qui, dans son supplément au Répertoire, v° *Dénization*, tom. 16, pag. 17, présente cette critique des pièces produites par le général Crewe, y émet l'opinion qu'en les supposant convaincantes il ne pouvait s'en prévaloir devant la Cour de cassation, et y puiser un motif de reproche contre l'arrêt de la Cour de Paris, à laquelle il n'avait pu en être donné connaissance.

Cette objection nous paraîtrait sans réponse, si les actes nouvellement produits devant la Cour régulatrice avaient eu pour objet de donner naissance à un moyen sur lequel la Cour royale n'aurait pas prononcé ni pu prononcer, ou bien encore d'établir la preuve contraire d'un fait que la Cour dont l'arrêt était dénoncé aurait été dans la nécessité d'admettre, d'après les élémens de l'instruction (1). Mais

(1) On trouve un exemple de ce dernier cas dans l'espèce d'un arrêt de la Cour de cassation, du 22 mars 1819, rapporté dans les Questions de droit, v° *Etranger*, § 4, t. 3, p. 20. Le sieur *Swan*, étranger, avait été arrêté en vertu de la loi du 10 septemdre 1807, à la requête de plusieurs créanciers, du nombre desquels était un sieur *Lubbert*, qualifié dans tous les actes de la procédure de *natif de Bordeaux*, et dont la naissance en cette ville était constatée par un acte de baptême en forme authentique. Il se pourvut en cassation contre un arrêt de la Cour de Paris, du

il n'en était point ainsi dans l'affaire qui nous occupe, et nous pensons que, lorsqu'il s'agit de pièces qui ne tendent qu'à jeter du jour sur un point de droit soumis à la décision des juges qui ont rendu l'arrêt attaqué, la Cour de cassation ne saurait les repousser comme tardivement offertes : car c'était un devoir pour les magistrats dont la sentence est critiquée, comme c'est un devoir pour les membres de la Cour de cassation, de suppléer, même d'office, aux moyens des parties, et de s'éclairer de toutes les lumières qui peuvent leur faire résoudre avec plus d'exactitude la difficulté que présente l'interprétation d'une loi, soit nationale, soit étrangère. Le demandeur était donc incontestablement fondé à mettre sous les yeux de la Cour de cassation les deux documens dont nous avons parlé, quoiqu'ils eussent été ignorés de la Cour d'appel de Paris.

Mais, nonobstant la production de ces pièces, il est intervenu, le 29 *avril* 1822, un ARRÊT de la section des requêtes, M. *Lasaudade* président d'âge, M. *Voysin de Gartempe* rapporteur, M. *Cahier* avocat-général, M. *Loiseau* avocat, par lequel :

---

2 août 1808, qui avait validé l'arrestation en reconnaissant le sieur Lubbert comme Français, et produisit des pièces non invoquées devant la Cour de Paris, qui tendaient à prouver que, par l'effet de circonstances particulières, le sieur Lubbert, quoique né en France, n'avait pas été Français en naissant, ou avait cessé de l'être. Son pourvoi fut rejeté par les motifs suivants : « Attendu qu'à l'égard du sieur Philippe-Hermann Lubbert personnellement, sa naissance en France non désavouée dans l'origine, la circonstance qu'il réclamait en sa faveur, comme Français, l'application de la loi précitée, et l'ordonnance du président du tribunal de première instance qui la lui avait accordée à ce titre, formaient, aux yeux des juges d'appel, une présomption légale de sa qualité de Français, présomption qui ne pouvait être détruite que par des preuves contraires et légales ; que son extranéité, si elle a été alléguée devant la Cour d'appel, n'est appuyée que sur des pièces et actes d'une date postérieure à l'arrêt attaqué, et produites seulement devant la Cour de cassation ; qu'ainsi cet arrêt, en refusant de reconnaître le sieur Lubbert pour étranger, n'a pu contrevenir aux lois qui règlent les conditions nécessaires pour acquérir la qualité de Français ou pour la conserver.

« LA COUR, — Attendu, *Sur le premier moyen*, qu'il n'est aucunement justifié en fait; — *Sur le deuxième moyen*, attendu qu'il n'est pas fondé en droit; — *Sur le troisième moyen*, attendu que la question qu'il renouvelle a été déjà solennellement jugée contradictoirement, entre les parties, par l'arrêt de la section civile de la Cour, du 19 janvier 1819, et qu'il résulte de cet arrêt (comme l'a jugé à bon droit l'arrêt de la Cour royale de Paris attaqué) qu'à la naturalisation seule et formelle acquise en pays étranger s'applique la disposition de l'art. 17 du code civil; — Par ces motifs, REJETTE. » C. S. G.

COUR DE CASSATION.

Lorsque le commandement fait en exécution d'un jugement, à la partie condamnée, contient une double élection de domicile, l'une dans la commune où l'exécution doit avoir lieu, et l'autre chez l'avoué qui avait occupé en première instance pour celui au profit duquel le jugement a été rendu, cette partie peut-elle faire signifier l'appel de ce jugement au domicile élu chez l'avoué? (Rés. nég.) C. de proc. civ., art. 456 et 584.

LES ÉPOUX GUILHERY, C. LA VEUVE MARIE.

Cette question n'est pas sans difficulté. Déjà elle avait été soumise à la décision d'une Cour royale, celle de Nismes, dans une espèce absolument identique; et elle y fut résolue affirmativement par arrêt du 6 août 1822. Il s'agissait d'un jugement rendu par le tribunal civil de Nismes, lequel fut signifié avec commandement contenant élection de domicile à Aigues-Mortes, où l'exécution devait avoir lieu, et à Nismes, chez l'avoué qui avait occupé en première instance. Un appel fut signifié par la partie condamnée à ce dernier domicile; la nullité en fut demandée. Mais la Cour royale ne s'y arrêta point, et cet appel fut déclaré régulièrement fait. Cette Cour considéra que « l'on ne saurait distinguer là où la partie qui

avait fait signifier le jugement n'avait fait elle-même aucune distinction; qu'il n'existait aucun motif d'où l'on pût induire que le créancier eût attaché au domicile élu à Nisme un objet différent de celui de l'élection faite à Aigues-Mortes; d'où il résultait que l'appel signifié au domicile élu à Nisme était valable(1)». Nous rapprochons cette décision de celle de la Cour de cassation sur l'espèce que nous allons faire connaître, pour mettre le lecteur mieux à même d'apprécier les motifs de l'une et de l'autre.

La veuve *Marie* obtint, le 1er juillet 1822, contre les mariés *Guilhery*, un jugement portant résolution d'une vente qu'elle leur avait consentie, et condamnation au paiment de la somme de 100 fr. à titres de dommages et intérêts. Elle leur fit signifier ce jugement par exploit du 23 du même *mois*, avec commandement d'y satisfaire et de payer le montant de la condamnation prononcée en sa faveur. Cet exploit contenait, outre l'élection de domicile dans la commune où devait se faire l'éxécution, exigée par l'art. 584 du C. de procédure civile, une élection semblable au domicile de l'avoué qui avait occupé en première instance pour la dame Marie.

Les époux Guilhery appelèrent du susdit jugement, et firent signifier leur appel à ce dernier domicile. — La dame Marie en demanda la nullité, qui fut prononcée par arrêt de la Cour royale de Rouen, sur le fondement qu'il n'avait été signifié ni à personne ni à domicile.

Cet arrêt a fait l'objet d'un pourvoi en cassation de la part des époux Guilhery, pour fausse interprétation des art. 456 et 584 du Code de procédure civile. — Ils ont soutenu, en premier lieu, que le vœu de l'art. 456 avait été rempli par la signification faite au domicile élu, parce qu'en exigeant la notification à personne ou *domicile*, il ne distingue pas le domicile d'élection du domicile réel: distinction qui peut

(1) Voyez ce *Journal*, tom. 5 de 1823, pag. 116.

d'autant moins être suppléée, lorsque la loi a gardé le silence à cet égard, que l'art. 111 du Code civil dispose d'une manière générale que les significations, demandes et poursuites relatives à l'acte qui contient cette élection, peuvent être faites au domicile convenu, lequel remplace dans ce cas le domicile réel. — Ils ont dit, en second lieu : qu'aux termes de l'art. 584, ils avaient eu incontestablement le droit de signifier leur appel à l'un des deux domiciles qui y étaient élus; que cette double élection n'avait qu'un seul et même objet, celui de l'exécution du jugement; et que, par la même raison qu'ils auraient pu indistinctement faire des offres réelles à l'un comme à l'autre, ils avaient pu aussi y faire indistinctement la signification de leur appel; qu'on ne saurait le décider différemment sans admettre que la veuve Marie voulut leur tendre un piége ou tout au moins les induire en erreur, ce qui ne peut raisonnablement être supposé; et qu'il était, au contraire, plus naturel de penser qu'en faisant élection de domicile chez son avoué, celle-ci avait eu en vue d'obtenir plus promptement et plus sûrement les significations qu'elle prévoyait avec raison devoir y être faites de préférence.

Le 20 *juillet* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. le baron *Henrion de Pensey* président, M. *Brillat-Savarin* rapporteur, M. *Garnier* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Joubert*, avocat-général; — Attendu qu'un acte d'appel est la première pièce d'une instance nouvelle; qu'ainsi il doit être signifié à personne ou domicile; — Attendu qu'il est décidé, en fait, que cette signification n'a pas eu lieu de la part des demandeurs, mais bien à un domicile élu dans un commandement auquel cet acte d'appel ne faisait pas suite; qu'ainsi la loi n'a pas été violée; — REJETTE. »

J. L. C.

COUR DE CASSATION.

La partie civile contre laquelle il a été rendu un jugement par défaut, en matière de police correctionnelle, a-t-elle le droit d'y former opposition? (Rés. aff.) C. d'inst. crim., art. 186, 187 et 208.

Doit-on, en cette matière, considérer comme étant rendu contradictoirement le jugement qui, après un précédent sur lequel toutes les parties ont fait l'exposé de l'affaire et portant remise de la cause pour entendre les plaidoiries, est prononcé en l'absence de l'une d'elles et sans qu'il ait été pris de conclusions en son nom? (Rés. nég.) Art. 153 et 190 du même Code.

LES SIEURS CARRÉ ET CONSORTS, C. LES SIEURS LIGONNET ET AUTRES.

Les sieurs *Carré* et consorts avaient été traduits en police correctionnelle, devant le tuibunal de Vienne, par les sieurs *Ligonnet*, etc. — Dans une première audience, toutes les parties se présentèrent et firent chacune l'exposé de l'affaire, qui fut continuée à une autre audience. — Au jour fixé, il fut prononcé un nouveau renvoi pour entendre les plaidoiries, après que les pièces eurent été lues et les témoins à charge et à décharge entendus; et le 15 mars 1823, qui était le jour définitivement indiqué, les demandeurs ne se présentèrent point. Il fut rendu contre eux un jugement par défaut *faute de plaider*, et les défendeurs furent relaxés de la demande. — Ce jugement ayant été signifié aux premiers, ils y formèrent opposition. Les défendeurs prétendirent qu'ils devaient y être déclarés non recevables, parce qu'ils étaient comparus aux deux premières audiences, et qu'ils avaient été entendus dans leur *exposé des faits*, aux termes de l'art. 190 du Code d'instruction criminelle: ce qui suffisait, à leur avis, pour que le jugement dût être réputé *contradictoire*. Mais cette éfense ne fut point accueillie, et l'opposition fut reçue.

Les sieurs Carré et consorts appelèrent de ce jugement devant la Cour royale de Grenoble. Ils soutinrent que, l'affaire ayant été *contradictoirement* engagée, l'instruction successivement faite, et le jugement rendu après avoir entendu les prévenus dans leur défense et le Ministère public dans ses conclusions, conformément à l'art. 190 déjà cité, les sieurs Ligonnet avaient été mal à propos accueillis dans leur opposition; que l'*exposé* fait par eux constituait une véritable défense de leur part; que, le susdit article, où se trouve tracée la forme de procéder qui doit être suivie devant les tribunaux correctionnels, n'accordant qu'une seule fois la parole à la partie civile pour faire l'*exposé de l'affaire*, elle avait épuisé son droit lorsqu'elle avait usé de cette faculté; que le jugement rendu ensuite était nécessairement *contradictoire*, quoiqu'elle n'eût pas été présente à l'audience à laquelle il avait été prononcé; et que c'était arbitrairement ajouter à la disposition de la loi que d'exiger, pour que ce jugement fût réputé tel à l'égard de la partie civile, qu'elle eût été entendue de nouveau.

Les sieurs Ligonnet soutinrent, au contraire, que l'*exposé de l'affaire*, qui n'a pour objet que de donner au tribunal une connaissance sommaire du litige, ne constituait pas la défense; que celle-ci ne devait être proposée, ainsi que cela se pratique journellement, qu'après que l'instruction orale était terminée; et qu'elle devait toujours être fixée par des *conclusions* qui ne pouvaient raisonnablement être prises avant cette instruction, dont les résultats influaient nécessairement sur leur objet et sur les motifs qui doivent les accompagner; que, si l'art. 190 ne contient aucune disposition à cet égard, il fallait le combiner avec l'art 153, qui le précède, pour en saisir le véritable esprit; qu'aux termes de ce dernier article, et d'après l'ordre qui y est indiqué, la partie civile ne doit prendre ses conclusions qu'après la lecture des pièces de la procédure et l'audition des témoins: ce qui prouve d'autant mieux qu'il ne faut pas confondre l'*exposé des aits* avec la défense, qui ne peut être proposé qu'après avoir

recueilli à l'audience les élémens dont elle doit se composer ; ils soutenaient enfin que, quoique cet art. 153 fût placé sous la rubrique des *Tribunaux de police*, et l'art. 190 sous celle des *Tribunaux de police correctionnelle*, ce n'était pas une raison de croire qu'il ne dût pas être observé devant ces derniers tribunaux, attendu l'analogie parfaite qui existe dans l'instruction des affaires qui y sont portées ; et ils disaient que, de même que les jugemens des affaires civiles ne sont réputés contradictoires qu'après que les conclusions avaient été prises à l'audience, de même, dans les procès correctionnels où il y a partie civile, ils ne devaient être considérés comme tels qu'après qu'elle avait fixé ses demandes et ses moyens par un acte de conclusions.

Ce dernier système prévalut ; et, le 9 janvier 1824, il intervint un arrêt qui confirma le jugement rendu par le tribunal de Vienne, et décida que *l'exposé* de l'affaire n'avait pas l'effet de conclusions prises, et que le jugement rendu en l'absence des intimés, à l'audience à laquelle l'affaire avait été renvoyée *pour être plaidée*, était un véritable jugement par défaut, susceptible d'opposition de leur part.

Les sieurs Carré et consorts se sont pourvus en cassation de cet arrêt. Ils ont reproduit, à l'appui de leur pourvoi, les moyens qu'ils avaient plaidés devant la Cour royale de Grenoble ; ils ont soutenu de plus que la voie de l'opposition n'était pas ouverte à la partie civile en matière corectionnelle. L'art. 187 du Code d'instruction criminelle, ont-ils dit, n'accorde qu'au prévenu le droit de former opposition aux condamnations prononcées par défaut ; s'il avait été dans l'intention du législateur d'accorder la même faculté à la partie civile, il s'en serait expliqué : il faut conclure de son silence à cet égard qu'il ne l'a point voulu, puisqu'il ne l'a pas dit.

Le 26 *mars* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section criminelle, M. *Buschop* rapporteur par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *de Marchangy*, avocat-général : — Considérant que le droit de former opposition à un jugement par défaut appartient à la partie con-

tre laquelle il a été rendu, qu'elle ne peut en être privée sous le prétexte que la loi ne lui aurait pas accordé; qu'il suffit qu'elle ne le lui ait point interdit; — Considérant qu'aucune disposition du code d'instruction criminelle n'a interdit à la partie civile le droit de former opposition à un jugement rendu par défaut contre elle en matière de police correctionnelle; que ce droit résulte, au contraire, des expressions générales de l'art. 208, et que si, dans les art. 186 et 187, il n'est parlé que de l'opposition du prévenu, ce n'est que d'une manière démonstrative et nullement restrictive, — Considérant que du droit que l'art. 190 dudit Code donne à la partie civile d'exposer son affaire et d'établir les faits sur lesquels elle fonde son action résulte nécessairement celui d'en développer le mérite et les conséquences; — Que, dans l'espèce, le tribunal de Vienne avait, par jugement rendu à son audience du 14 mars 1823, où toutes les parties comparurent, continué la cause au lendemain 15 pour entendre les plaidoiries des parties dans le développement de leurs moyens respectifs; que, les parties civiles ni leur défenseur n'y ayant point comparu, ledit tribunal a, par jugement du même jour 15 mars 1823, prononcé contre elles le défaut de plaider requis par les prévenus, et, pour le profit, déchargé ceux-ci de la plainte et condamné les plaignans aux dépens; — Que ce jugement était donc un véritable jugement par défaut à l'égard des parties civiles, contre lequel conséquemment elles avaient le droit de former opposition; que le jugement du tribunal qui a accueilli cette opposition, et l'arrêt de la Cour royale de Grenoble du 7 janvier 1824, sont donc parfaitement conformes à la loi; — Rejette, etc. »

J. L. C.

COURS D'APPEL D'AMIENS ET DE PARIS.

La prohibition imposée au locataire de céder son droit en tout ou partie emporte-t-elle celle de sous-louer?

Cette question, sur laquelle il serait si important que la

jurisprudence fût fixée, a été résolue dans un sens diamétralement opposé par les Cours royales d'Amiens et de Paris, les 24 mai 1817 et 28 août 1824. Après avoir rapporté sommairement les faits relatifs à chacun de ces arrêts, nous présentons la discussion des deux opinions qui s'y trouvent consacrées.

§ Ier.

LES HÉRITIERS PIERROTIN, C. BOURQUIN.

Le 30 floréal an 13, bail de plusieurs pièces de terre consenti par le sieur *Pierrotin* au sieur *Bourquin*. On y remarque la clause suivante : « Le preneur *ne pourra céder* son droit au bail, *soit en totalité, soit en partie*, sans le consentement du bailleur, si ce n'est à l'un des enfans du preneur. »

Le 18 octobre 1812, le sieur Bourquin sous-loue, sans le consentement du bailleur, à un sieur *Duménil*, la totalité des terres, moyennant un prix supérieur à celui du bail et pour une partie seulement du temps qui restait à courir.

Considérant cette sous-location comme une infraction aux dispositions prohibitives du bail du 30 floréal an 13, le sieur Pierrotin assigne Bourquin pour en voir prononcer la résiliation; mais, le 4 décembre 1806, jugement du tribunal de Soissons, qui rejette cette demande, attendu que, depuis que le preneur était en possession du bail, il avait profité des récoltes, sans avoir jamais exploité lui-même et sans que le sieur Pierrotin ait élevé la moindre plainte à ce sujet, et attendu d'ailleurs qu'il ne résultait pour ce dernier aucun dommage de la sous-location faite au sieur Duménil.

Sur l'appel des sieurs *Jeannesson*, héritiers du sieur Pierrotin, arrêt de la Cour royale d'Amiens, le 24 *mai* 1817, sous la présidence de M. *Bouteville*, par lequel :

« LA COUR, — Considérant que l'acte du 18 octobre 1812, enregistré à Oulchy-le-Château, le 6 mai présent mois, ne contient pas la cession de bail qui était interdite au preneur par le bail fait à son profit le 30 floréal an 13, enregistré ; qu'il renferme une sous-location, c'est-à-dire l'usage légiti-

mement fait par le preneur du droit de jouissance et de tous les avantages qui lui étaient assurés par la convention d'entre les parties, dudit jour 30 floréal an 13; — Par ces motifs et autres insérés au jugement dont est appel, — Met l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel sortira plein et entier effet, etc. »

§ II.

Desbrosses, C. Gocheraud.

Par bail authentique du 13 janvier 1817, le sieur *Ruggieri* père loue au sieur *François Rugierri* son fils une maison, jardin et dépendances, situés à Paris, rue Saint-Lazare, n° 20. Une clause formelle interdit au preneur *la faculté de céder son droit au bail en tout ou en partie*.

Le sieur Ruggieri fils, nonobstant cette prohibition, a sous-loué la presque totalité de la maison à plusieurs personnes, notamment à un sieur *Gocheraud*, marbrier, suivant bail authentique du 4 février 1822.

Le sieur *Desbrosses*, devenu propriétaire de l'immeuble par suite de l'acquisition qu'il en avait faite d'un sieur Andrieux, qui s'en était rendu adjudicataire sur la vente poursuivie contre Ruggieri père, se crut autorisé à demander la résiliation des sous-baux consentis par le preneur.

Le tribunal de première instance de la Seine, en rejetant cette demande, a considéré « que l'art. 1717 du Code civil distingue *la faculté de céder le droit au bail* de celle de *sous-louer*, l'une n'emportant pas l'interdiction de l'autre; que d'ailleurs, dans l'espèce, les sous-locataires dont il s'agit existaient antérieurement à l'acquisition du sieur Desbrosses, et même avant le bail fait à Ruggieri fils (1), ce qui justifie l'in-

(1) Ce dernier fait est inexact relativement au sieur Gocheraud, qui n'avait traité qu'avec Ruggieri fils, mais cela n'empêche pas la conséquence qu'ont tirée les premiers juges du silence gardé par les propriétaires antérieurs au sieur Desbrosses. Ne peut-on pas dire en effet qu'en n'attaquant pas les sous-locations ils avaient reconnu qu'elles étaient au-

tention des parties contractantes à cet égard, lors du bail. »

La cour royale de Paris, troisième chambre, M. *Desèze* président, MM. *Parquin* et *Devesvres* avocats, a réformé ce jugement par ARRÊT du 28 *août* 1824, ainsi conçu :

« LA COUR — REÇOIT Desbrosses opposant à l'arrêt par défaut, du 22 juillet 1824; adjuge le défaut obtenu contre Ruggieri et joint à la cause; — Statuant à l'égard de toutes les parties, — En ce qui touche l'appel de Desbrosses du jugement rendu par le tribunal civil de Paris, le 8 mai précédent; — Attendu qu'une sous-location n'est autre chose qu'une cession de jouissance ou de partie de jouissance comprise dans un bail; qu'ainsi la prohibition faite à Ruggieri fils par son bail de *céder son droit* audit bail en tout ou en partie comprend celle de *sous-louer*; — En ce qui touche la demande en garantie formée par Gocheraud contre Ruggieri, — Attendu l'obligation contractée par ce dernier de faire jouir ledit Gocheraud des lieux à lui loués pendant toute la durée du sous-bail fait à son profit par acte authentique du 4 février 1822; — MET l'appellation et le jugement dont est appel au néant; émendant, décharge Desbrosses des condamnations contre lui prononcées;

« Au principal, sans avoir égard au sous-bail dont il s'agit, lequel est déclaré nul et résilié, ordonne que Gocheraud sera tenu de vider les lieux à lui sous-loués, sinon autorise Desbrosses à l'expulser de la manière accoutumée; et néanmoins, attendu la nature des lieux et des objets qui les garnissent, proroge la sortie de Gocheraud jusqu'au terme d'avril prochain; — Condamne Gocheraud aux dépens des causes principale, d'appel et demandes;

« Faisant droit sur sa demande en garantie, condamne

---

torisées par le bail primitif, et cette réflexion s'applique tant aux sous-locations antérieures à ce bail qu'à celles postérieures. « Il y a sous-location, porte un arrêt de Colmar, du 16 août 1816 (Voy. tom. 3 de 1818, p. 232.), si le preneur laisse continuer la jouissance que des tiers avaient de la chose louée au moment du bail. »

Ruggieri à l'acquitter, garantir, et indemniser des condamnations prononcées contre lui, et en outre en 6,000 fr. de dommages et intérêts; — Sur le surplus des demandes, fins et conclusions, met les parties hors de Cour. »

Observations. A l'autorité de ce dernier arrêt on doit ajouter celle de M. Merlin, qui embrasse la même doctrine dans son Répertoire, v° *Sous-location*, où il a réuni avec son talent accoutumé les argumens les plus forts dont on puisse l'appuyer. Quelque imposant que soit un tel avis, notre esprit se refuse à le partager, et nous croyons devoir en hasarder la réfutation.

« Dans le langage de la loi, dit ce célèbre jurisconsulte, *céder un bail* est quelque chose de plus que *sous-louer*. C'est ce que l'art. 1717 du Code civil fait clairement entendre lorsqu'il dit : « Le preneur a le droit de sous-louer, *même* « de céder son bail à un autre, si cette faculté ne lui a pas « été interdite. » Car l'expression *même* est *ampliative* de sa nature.

« L'action de sous-louer est donc à l'action de céder le bail comme le moins est au plus.

« Mais en quoi diffèrent-elles dans le sens de la loi? C'est ce qu'il ne paraît pas facile au premier abord de déterminer.

« Que fait celui qui sous-loue? Il subroge le sous-locataire au droit qu'il tient du bailleur : il lui cède par conséquent ce droit. Dès lors où trouver de la différence entre la cession du droit résultant du bail et la sous-location? Dès lors comment l'art. 1717 peut-il distinguer ces deux actes l'un de l'autre? Il les distingue cependant, et par conséquent il faut bien que ces deux actes ne soient pas homogènes. »

Pour résoudre cette difficulté M. Merlin a recours à l'ancienne jurisprudence; il cite un passage tiré de Bourjon, *Droit commun de la France*, tom. 2, pag. 42, édition de 1770, et un arrêt du 17 mars 1758, rendu entre un sieur de Villers et le duc de La Vallière, et rapporté au Répertoire, au mot *Bail*, § 9, n° 6; il y trouve la preuve qu'autrefois

sous-location n'était pas cession de bail, en ce sens seulement que, lorsque la prohibition de céder était pure et simple, on avait le droit de sous-louer partiellement, mais non en totalité, et il en conclut que nécessairement la défense de sous-louer se confondait avec la défense de céder le bail, lorsque la défense de céder le bail n'était pas pure et simple, qu'elle était faite pour chaque partie comme pour la totalité de la maison louée.

« En disant *sous-louer* et *même céder son bail*, continue M. Merlin, l'art. 1717, comme je l'ai déjà observé, annonce évidemment que, défendre de *céder le bail*, c'est plus que défendre de *sous-louer*. Mais en quoi y a-t-il plus dans la première défense que dans la seconde? En ce que la première porte sur la totalité, au lieu que la seconde ne porte que sur une partie de la maison louée.

« Donc, dans l'esprit du Code civil comme dans l'ancienne jurisprudence, la défense de sous-louer est comprise dans la défense de céder le bail, lorsque la défense de céder le bail porte sur chaque partie de la maison louée.

« Donc il y a contravention au bail par le seul fait de la sous-location d'une partie de la maison, lorsque, par le bail, il est défendu au preneur de céder son bail *en tout ou en partie*.

« Quel serait, ajoute en terminant M. Merlin, le sens de la prohibition de céder le bail, même *en partie*, si elle n'équivalait pas à une défense de sous-louer une partie de la maison? Elle n'en aurait aucun; elle ne serait dans l'acte qu'un pur pléonasme. Et certes, on ne peut pas supposer que les contractans aient voulu insérer dans l'acte des mots vides de sens. « Lorsqu'une clause (dit l'art. 1157 du Code « civil) est susceptible de deux sens, on doit plutôt l'enten- « dre dans celui avec lequel elle peut avoir quelque effet que « dans le sens avec lequel elle n'en pourrait produire au- « cun. »

Tout le système qui précède se réduit à interpréter l'art 1717, et à soutenir que le mot *sous-louer*, qui y est employé, signifie *céder partiellement*. Voyons donc si un examen at-

tentif de sa rédaction conduit inévitablement à ce résultat.

« Le preneur, y est-il dit, a le droit de sous-louer, et *même* de céder son bail à un autre, si cette faculté ne lui a pas été interdite.

« *Elle* peut être interdite (cette faculté de sous-louer et de céder) pour le tout ou partie.

« Cette clause est toujours de rigueur. »

D'abord il résulte de l'adverbe ampliatif *même*, dans le premier alinéa, qu'il existe une différence entre *sous-louer* son bail et le *céder*: cela est de toute évidence.

Si l'article s'arrêtait là, on pourrait peut-être admettre l'explication donnée par l'auteur du Répertoire, en se fondant sur l'ancienne jurisprudence qu'il invoque, et en considérant cette disposition du Code civil comme une consécration de l'usage anciennement suivi en cette matière. Mais il n'en est pas ainsi, et nos législateurs modernes ont reconstruit à neuf cette partie de l'édifice de nos lois; ils ont tout réglé, tout prévu, et, comme on le voit dans la dernière partie de l'art. 1717, au lieu de permettre aux magistrats de déterminer l'effet des clauses prohibitives de la faculté de sous-louer et de céder, ils leur ont prescrit de veiller à leur exécution rigoureuse.

Le second alinéa de cet article mérite surtout d'être soigneusement observé. La faculté qu'a le preneur de sous-louer et même de céder son bail à un autre peut, dit-il, *être interdite pour le tout ou partie*. On peut donc, suivant les rédacteurs du Code, *sous-louer* son bail totalement ou partiellement, *céder* son bail totalement ou partiellement. Ce sont là deux droits distincts, et qu'ils n'ont pas entendu que l'on confondît: car si, comme le prétend M. Merlin, il n'y a aucune différence entre une sous-location totale et une cession totale, entre une sous-location partielle et une cession partielle, puisqu'ils considéraient, ainsi que le prouve le second alinéa, le droit de sous-louer et celui céder, comme susceptibles d'être exercés ou interdits de la même manière, pour le tout ou partie, ces rédacteurs ne se seraient

jamais oublié un point d'établir une opposition dans la première partie de l'art. 1717, en disant: Le preneur a le droit de sous-louer, et *même* de céder son bail à un autre. Ils auraient dit: A le droit de *sous-louer, c'est-à-dire de céder*, etc.; ou ils se seraient exprimés de toute autre manière propre à faire sentir que sous-louer et céder représentaient la même idée.

Mais, objecte M. Merlin, il n'est pas possible que la loi ait envisagé la faculté de sous-louer en totalité ou de sous-louer en partie sous un point de vue autre que la faculté de céder en totalité ou de céder en partie. Consigner en même temps tous ces droits dans un acte serait un pléonasme, opposer les uns aux autres serait une absurdité. Nous venons cependant de prouver que la loi les a opposés, et il nous semble qu'il n'est pas impossible de la justifier.

Céder est un acte par lequel le preneur se substitue une autre personne qu'il subroge dans tous ses droits et obligations; c'est une aliénation du bail tel qu'il l'a passé avec le propriétaire. Si la cession n'est que partielle, si la moitié seulement de la maison ou du terrain est cédée, le cessionnaire jouira toujours aux mêmes conditions et pour le même espace de temps, moyennant la moitié du prix, et restera étranger au preneur, à la place duquel il se trouve, comme dans le cas d'une cession intégrale. Aussi le bailleur doit-il agir contre le cessionnaire directement et immédiatement, de même que celui-ci doit agir contre le bailleur seul, pour faire remplir les obligations contractées par le bail.

Sous-louer, au contraire, c'est disposer en totalité ou en partie au profit d'un tiers des objets qu'on a reçus à bail, pour un temps et sous des conditions qui diffèrent plus ou moins de ce qui a été stipulé dans le bail primitif; c'est user de son droit, et non l'aliéner; le sous-locataire ne connaît [illegible] preneur, son droit est subordonné au sien, et en cas [illegible]on de ce dernier, il subit le même sort; enfin, si le sous-locataire n'obtient pas la jouissance à lui promise, il n'a point d'action à exercer contre le propriétaire, qui de son

côté, n'a d'autre voie à son égard que la saisie-arrêt, c'est-à-dire la ressource ordinaire qu'a tout créancier contre le débiteur de son débiteur.

Tous ces caractères, dont quelques uns du moins ne nous paraissent pas susceptibles de contestations, sont certainement assez tranchés pour que l'on soit autorisé à voir dans l'art. 1717 deux droits à part : celui de sous-louer en tout ou partie, et celui de céder de la même manière. Aussi rencontre-t-on dans la plupart des actes notariés *la prohibition de céder tout ou partie du droit au bail, et même de sous-louer* (1). Cette expression *même*, qui a été signalée par M. Merlin dans la rédaction de l'art. 1717, doit maintenant paraître fort naturelle. Si le législateur a dit, en établissant le droit commun, que le preneur pouvait *sous-louer, et* MÊME céder son bail, c'est qu'effectivement cette dernière faculté est beaucoup plus désagréable que l'autre pour le propriétaire, par les nouveaux rapports auxquels elle peut le soumettre.

Au surplus, si la démonstration que nous croyons avoir donnée du véritable sens de l'art. 1717 n'était pas jugée concluante, du moins suffirait-elle pour faire concevoir quelques doutes sur l'effet d'une clause où le bailleur aurait seu-

(1) Bail passé par Me Cottin, notaire à Paris, le 23 mars 1820.
Bail reçu par Me Grivois, notaire à Paris, le 29 juillet 1823.

Ici peut s'élever la question de savoir ce qui doit arriver lorsque le bailleur n'a pas eu soin d'expliquer qu'il entendait interdire la faculté de céder ou celle de sous-louer pour le tout, ou seulement pour partie, et qu'il s'est contenté de dire que le preneur ne pourra ni céder ni sous-louer. La Cour royale d'Amiens, ayant à apprécier l'effet d'une pareille clause dans un bail d'une maison consenti par un sieur *Minerel* aux époux *Muot*, s'est prononcée en ces termes, le 22 juin 1822, sous la présidence de M. *de Malleville* : « La Cour, considérant que la défense faite au preneur de sous-louer et de céder son bail ne lui laisse pas la faculté de sous-louer en partie (ce qui était reproché par le bailleur aux époux Muot), puisque la partie est comprise dans le tout ; — A MIS et MET l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel, etc. »

lement interdit le droit de céder tout ou partie, sans rien dire de la faculté de sous-louer, et alors on devrait se conformer à l'art. 1162 du Code civil, qui veut que, « dans le « doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipu-« lé, et en faveur de celui qui a contracté l'obligation ».

Dans celle des deux espèces ci-dessus rapportées qui a été soumise à la Cour de Paris, on a cherché, dans l'intérêt du sieur Desbrosses, à se prévaloir de deux arrêts, l'un de cette dernière Cour, du 7 août 1812 (Voy. ce *Journal*, tom. 3 de 1812, pag. 319), et l'autre de la Cour royale d'Angers, du 27 mars 1817 (Voy. tom. 2 de 1818, pag. 104); mais on n'y trouve rien de bien précis sur la question. Dans le premier arrêt la Cour déclare s'être déterminée par des circonstances particulières de la cause, d'où résultait la preuve que l'intention des parties avait été qu'il n'y aurait pas de sous-location, ce qui laisse à présumer que, dans le cas contraire, elle eût décidé autrement. Quant au second arrêt, qui a statué sur une cause où il avait été stipulé que le preneur ne pourrait *céder son bail*, sans plus de développement, bien qu'il considère en fait que les preneurs n'ont sous-loué qu'une portion des objets compris au bail, il ne s'ensuit pas, comme on l'a prétendu, que la Cour ait jugé qu'il fût défendu en principe de sous-louer en totalité, en vertu d'une telle clause. Elle énonce au contraire généralement que le preneur avait la faculté de *sous-louer*, puisqu'on ne lui avait interdit que celle de *céder*, et si elle constate qu'il n'y a eu qu'une sous-location partielle, c'est pour en conclure, comme il s'agissait d'une auberge, que la destination des lieux n'avait pas été pour cela changée.

Nous ne connaissons pas d'arrêt de la Cour de cassation qui ait jugé la question, mais nous formons sincèrement le vœu que son autorité ait à se prononcer, afin de prévenir les nombreux procès que ne manquerait pas de faire naître la multitude des baux, et leur rédaction si souvent vicieuse ou négligée.

C. S. O.

COUR D'APPEL DE CAEN.

Peut-on, à l'aide de présomptions graves, prouver qu'un testament olographe a été antidaté et réellement fait à une époque où le testateur était interdit? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 901 et 970.

LES HÉRITIERS DUFORT, C. NOEL.

Cette décision semble en opposition formelle avec l'arrêt de la Cour de cassation du 29 avril 1824, rendu dans la cause de la dame *Quarré de Villers*, contre le marquis de *Vérac*, et que nous avons rapporté tom. 2 de 1824, p. 513. Toutefois il importe de remarquer que l'arrêt de la Cour régulatrice n'a été rendu que *depuis* la décision que nous avons à rapporter : en sorte qu'on peut douter jusqu'à un certain point si cette décision eût été la même dans le cas où l'arrêt de la Cour de cassation eût, au contraire, *précédé*, et eût été connu des magistrats de la Cour de Caen.

D'après cette observation, l'on sent que nous devrons être très-court dans l'analyse de cette affaire.

Jean-Jacques Dufort est décédé en état d'interdiction, le 18 novembre 1820. Cette interdiction avait été prononcée le 16 juillet 1819.

Néanmoins, le sieur Dufort laissa un testament olographe, portant la date du 1er janvier 1815, par lequel il instituait la dame *Noël* pour légataire universelle. Celle-ci se fit envoyer en possession par une ordonnance du président du tribunal.

Les frère et sœur du défunt, et qui étaient ses héritiers légitimes, attaquèrent ce testament en cherchant à établir que la date qu'il portait n'était pas véritable, et qu'il n'avait été fait que depuis la démence dont avait été frappé le testateur. Ils soutinrent d'ailleurs que ce testament était le fruit de la captation et de la suggestion.

Mais, le 27 août 1822, jugement du tribunal civil de Caen, qui rejette ces moyens :

« Attendu qu'il est prouvé que le testament dont il s'agit est de l'écriture du sieur Dufort, et qu'il est régulier dans la forme; que les héritiers même n'élèvent plus de difficultés à cet égard, mais prétendent le faire annuler comme fait par un homme en état de démence, et comme étant le fruit de la suggestion et de la captation; — Attendu que ce testament porte date du 1er janvier 1813; qu'il est constant qu'à cette époque le testateur était sain d'esprit, et que son interdiction n'a été prononcée qu'en juillet 1819; que ce testament ne renferme rien de déraisonnable; que le style en est clair et précis; qu'il exprime parfaitement l'intention du testateur; que l'écriture même est formée avec netteté et correction, et d'une main assez assurée pour celle d'un vieillard; qu'en pareil acte paraît prouver par lui-même que son auteur était sain d'esprit en le rédigeant, et ne peut facilement être attaqué pour cause de démence; — Attendu qu'un testament olographe fait preuve par lui-même, à l'égard des héritiers du testateur, de la date qui y est exprimée, et qu'il faudrait des faits de fraude bien caractérisés pour prouver qu'il a été fait à une autre époque; — Attendu que les témoins invoqués par les héritiers déclarent seulement que le testateur, depuis 1813, et même à des époques rapprochées de 1819, leur aurait dit qu'il laisserait sa fortune à sa famille; que ces témoins rapportent aussi que les époux Noël se plaignaient de ne pouvoir rien obtenir de lui; qu'encore bien que le sieur Dufort, depuis l'attaque de paralysie qu'il avait éprouvée en 1818, fût tombé dans un état de démence complète, cependant il a encore pu tracer plusieurs lignes d'écriture d'une manière correcte, pendant la poursuite en interdiction....; — Attendu qu'encore bien que ces circonstances soient propres à faire naître quelques soupçons sur la légitimité du testament et sur la sincérité de sa date, elles sont néanmoins insuffisantes pour contre-balancer la preuve que le testament

fait foi par lui-même et de la date qu'il exprime, et de l'état mental du testateur à l'époque de sa rédaction; que, quant aux faits de suggestion et de captation articulés, ils ne caractérisent point une fraude et un dol suffisans pour faire anéantir le testament.... »

Appel de la part des héritiers Dufort.

Ils ont dit que la fraude devait se présumer dans tous les cas où, à raison des relations qui existaient entre les parties, elle pouvait se commettre avec facilité. C'est ainsi que, lorsqu'un individu a été pourvu d'un conseil judiciaire, et, à plus forte raison, lorsqu'il a été interdit, on considère de plein droit comme frauduleuses les obligations qu'il a souscrites et dont la date n'a pas été assurée avant la nomination du conseil, quelle que soit d'ailleurs la date que porte l'acte. Ici les appelans invoquaient un arrêt de la Cour de cassation, du 9 juillet 1816, rapporté dans ce Journal, t. 2 de 1817, p. 232.

Or, ajoutaient-ils, il est constant, en fait, que la femme Noël, instituée légataire universelle, était depuis très-long-temps au service du sieur Dufort; que c'était elle qui dirigeait entièrement son ménage; elle avait usurpé sur son esprit un empire absolue. Doit-on s'étonner, d'après cela, qu'elle soit parvenue à lui faire écrire un acte aussi étrange que celui qu'elle oppose? Le sieur Dufort avait conservé à cet égard toute la docilité désirable; A l'époque de son interdiction, on lui avait fait souscrire plusieurs actes dont il était bien impossible qu'il appréciât les conséquences dans son état de démence; il écrivait tout ce que sa domestique voulait lui faire écrire.

Cela posé, les appelans soutenaient que le testament opposé n'avait pu être fait le 1er janvier 1813, et qu'il avait été extorqué depuis l'état de démence du sieur Dufort; ils invoquaient à ces égard différentes circonstances que l'on trouvera énoncées dans l'arrêt.

En vain l'on prétend que la date d'un testament olographe ne peut être attaquée que par la voie de l'inscription de

faux. Le code civil, qui au besoin aurait dérogé aux anciens principes, ne déclare authentique que l'acte qui est reçu par un officier public; et tel n'est point le testament olographe. Il répugnerait d'ailleurs à la raison de considérer la date d'un testament olographe comme certaine : car, dans ce système, les fraudes deviendraient extrêmement communes. Par exemple, le médecin, le confesseur, qui ont donné leurs soins à un malade, ne peuvent profiter des libéralités qu'il exerce envers eux pendant sa maladie. Eh bien! si le principe que nous combattons est admis, il suffira, pour éluder la prohibition de la loi, que les dispositions soient insérées dans un testament olographe qu'on aura soin d'antidater.

Concluons que, pour écarter la fraude qui se commet par l'antidate d'un testament olographe, les magistrats n'ont d'autre règle à suivre que leur conviction, et qu'ils doivent se déterminer uniquement par les présomptions déduites de la qualité des parties et des circonstances du fait.

Les intimés ont combattu ces moyens en fait et en droit. En fait, ils ont soutenu qu'à l'époque du 1er janvier 1813, date du testament, le sieur Dufort jouissait notoirement de toute sa raison; que ce dernier avait voulu récompenser de longs services et acquitter la dette de la reconnaissance; que depuis long-temps il était très-mal avec ses collatéraux, qui ne songeaient à lui qu'en soupirant après sa succession. En droit, les intimés soutenaient que la date d'un testament olographe devait faire pleine foi; qu'il n'était pas permis de l'attaquer par des allégations, des présomptions, et encore bien moins par des accusations de dol et autres manœuvres coupables.

M. l'avocat-général *Pigeon de Saint-Pair* a été d'avis de l'infirmation.

Du 8 *avril* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Caen, première chambre, M. *Regnée* président, MM. *Simon* père et *Delisle* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Considérant qu'un testament ne peut être valable, aux termes de l'art. 901 du Code civil, qu'autant que le testateur était sain d'esprit au moment de sa confec-

tion ; — Que, d'après l'art. 503 du même Code, les actes faits par un interdit peuvent être annulés, si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ils ont été faits ; — Que Dufort, auteur du testament en contestation, est décédé en état d'interdiction, et que, ce testament étant olographe et n'ayant été enregistré qu'après le décès du testateur, rien n'établit qu'il ait été fait dans un temps où ledit Dufort jouissait de ses facultés intellectuelles, si ce n'est la date qui lui a été donnée ; — Que si, en général, la date d'un acte sous seing fait foi contre celui qui l'a souscrit et ses héritiers que l'acte a été réellement rédigé à l'époque indiquée, cet effet cesse toutes les fois qu'on demande à prouver que cette date est fausse et n'a été apposée que par le dol et la fraude de l'individu au profit duquel l'acte a été souscrit ; — Que, s'il en était autrement, en matière de testamens olographes, les biens d'un individu tombé dans le cas de l'interdiction deviendraient la proie facile de l'intrigue, puisqu'il suffirait, pour se les approprier, de faire souscrire à un homme privé de raison un testament antidaté ;

« Considérant que, dans l'espèce de la cause, les héritiers Dufort demandent à établir qu'encore bien que le testament en question porte une date bien antérieure à l'époque où Dufort avait perdu l'usage de ses facultés intellectuelles, le fait est cependant qu'il n'a été rédigé que depuis, et que la fausse date qui s'y trouve est le résultat des manœuvres de la légataire, laquelle, abusant de l'empire qu'elle avait sur son maître, privé de raison, lui a fait croire ce qu'elle a voulu ; — Que de pareilles circonstances caractérisent évidemment la fraude et le dol, et que la justice doit accueillir toute preuve tendante à les constater ; — Que les présomptions les plus fortes se réunissent pour démontrer que le testament dont il s'agit porte une date fausse, laquelle n'a été substituée à la véritable que pour éviter l'application des art. 901 et 503 du Code civil ;

« Considérant, en effet, qu'il n'est d'abord nullement vraisemblable que Dufort, ayant un frère, une sœur et des ne-

veux, dont il n'avait jamais eu à se plaindre, ait donné sciemment toute sa fortune à une servante à laquelle il tenait si peu qu'il l'aurait renvoyée après plusieurs années de service si elle n'avait consenti à une réduction de 10 fr. sur ses gages, ainsi qu'elle l'a déclaré dans ses premiers interrogatoires; — Que cette invraisemblance devient surtout choquante, lorsqu'on se reporte à la date donnée au testament, puisqu'il en résulterait que ce serait précisément vers le temps où Dufort manifestait si peu d'intérêt pour sa servante qu'il l'aurait constituée sa légataire universelle;

« Considérant que les experts écrivains qui ont procédé à la vérification dudit testament ont déclaré que l'écriture tremblée de cet acte différait sensiblement de l'écriture hardie des pièces de comparaison souscrites à une époque très-rapprochée de sa date, tandis qu'elle se rapportait parfaitement à celle d'une procuration donnée par le testateur, à une époque très-voisine de son interdiction; — Qu'il est facile de se convaincre, à l'inspection des pièces soumises aux experts, que leur observation, à cet égard, est parfaitement juste; — Que la donation, en forme de transport, qu'on avait fait souscrire à Dufort, au profit de l'huissier Hémel, dans un temps où il ne jouissait évidemment plus de ses facultés morales, indique à suffire que les personnes qui l'entouraient n'auraient pas été scrupuleuses pour lui faire faire à la même époque un testament olographe; — Qu'inutilement on argumenterait de la difficulté qu'on aurait éprouvée à faire écrire à Dufort un testament dans l'état où il était alors, puisqu'il est constant qu'il a écrit, à cette époque, plusieurs lignes au bas du transport susmentionné, et que le testament dont il s'agit ne contient lui-même que quelques lignes; — Qu'il résulte, d'ailleurs, de l'enquête des héritiers Dufort, 1° que Dufort était attaché à sa famille, et qu'il a manifesté, dans maintes circonstances, avant et depuis la date donnée au testament, l'intention de lui laisser sa succession, faits attestés par les 4e, 6e, 10e, 12e, 14e, 1er, 16e, et 18e témoins de l'enquête des héritiers, et par le 6e de l'enquête des époux

Noël; — 2° Que la femme Noël traitait son maître de la manière la plus grossière, et que celui-ci avait pour elle si peu d'attachement, que plusieurs fois il a voulu la mettre à la porte, faits attestés par les 8e, 10e et 14e témoins de l'enquête des héritiers; — 3° Que cette femme, depuis la date du testament, a fait solliciter son maître de lui faire des donations, et a tenu, ainsi que son mari, d'autre propos qui ne permettent pas de croire qu'un testament eût été fait en sa faveur, faits attestés par les 4e, 10e, 11e, 12e et 13e témoins de l'enquête des héritiers; — 4° Qu'en 1818, la femme Noël avait pris à loyer une chambre dans laquelle elle avait fait transporter ses effets, afin, disait-elle, de les mettre en sûreté si son maître venait à mourir, précaution qui eût été bien inutile, si à cette époque elle eût été, comme elle le prétend, sa légataire universelle, faits attestés par les 6e, 10e et 12e témoins de l'enquête des héritiers; — 5° Que les époux Noël ont nié plusieurs fois depuis la date du testament que Dufort leur eût fait aucune donation, assurant qu'il était trop avare pour cela, fait attesté par les 5e, 8e et 17e témoins de l'enquête des héritiers; — 6° Enfin, que Dufort lui-même, toujours depuis ladite époque, a positivement affirmé à ses voisins et à ses amis qu'il n'avait fait aucune disposition de ses biens au profit des époux Noël, fait attesté par les 5e, 8e et 9e témoins de l'enquête des héritiers, et par le 6e de l'enquête des légataires; — Considérant que de toutes ces circonstances naît la conviction que le testament porte une date fausse, et que la véritable n'a été dissimulée qu'afin de ne pas indiquer l'état d'incapacité morale où se trouvait notoirement Dufort lors de la confection de ce testament; — Que cette conviction ne saurait être ébranlée par l'enquête des époux Noël, parce que les témoignages qui la constituent sont, ou suspects, ou insignifians, ou favorables aux héritiers Dufort, etc.; — Réforme. »

COUR D'APPEL D'AMIENS.

L'éviction légale résultante d'une surenchère faite à la suite

d'une vente par adjudication donne-t-elle ouverture à la garantie de droit contre le vendeur? (Rés. aff.)

Le copropriétaire d'un immeuble indivis, qui a concouru à l'adjudication faite en justice, et qui est aussi créancier de l'un des covendeurs, peut-il être admis à faire une surenchère? (Rés. nég.)

LE SIEUR LAURENT, C. LE SIEUR DUBOIS.

La jurisprudence des Cours n'est point uniforme sur la première de ces deux questions. Elle a été résolue *négativement* par arrêt de la Cour de Paris, du 25 prairial an 12, et par arrêt de la cour de Metz, du 31 mars 1821 (1), sur le fondement que « l'éviction opérée par l'effet d'une surenchère, qui est une *voie de droit*, ne peut donner lieu à aucuns dommages et intérêts lorsque le contrat de vente ne contient aucune stipulation de garantie;.... et parce que l'acquéreur ne devient propriétaire incommutable qu'après l'expiration du délai pour surenchérir ». Mais la Cour de cassation a décidé, au contraire, par arrêt du 2 mai 1808, que, « la surenchère étant une cause d'éviction, la garantie est due, aux termes de l'art. 1630 du Code civil, si l'acquéreur est évincé, soit qu'elle ait été ou n'ait pas été stipulée; à moins que, conformément à l'art. 1627, il n'ait été convenu que le vendeur n'y sera pas soumis ». (2) — La limitation admise par les deux premiers arrêts ne nous paraît pas fondée en droit; et la décision de la Cour régulatrice, et celle dont nous avons à rendre compte, de la Cour royale d'Amiens, sont sans contredit bien plus conformes aux principes en matière d'éviction.

Le sieur *Dubois* étant devenu acquéreur d'un tiers de la succession encore indivise d'une dame *Watelet*, le partage en fut provoqué par le sieur *Delahoche*, l'un des

---

(1) Voyez ce *Journal*, 1er sem. de l'an 13, p. 140; et tom. 3 de 1822, p. 471.

(2) *Ibid.*, 2e sem. de 1808, p. 97.

cohéritiers. Cette succession comprenait, entre autres immeubles, les moulins dits *de Corbie*, qui furent déclarés impartageables. En conséquence, la licitation en fut ordonnée par jugement. L'adjudication en fut faite au sieur *Laurent*, en présence et avec le concours du sieur Dubois. — Celui-ci, qui était créancier hypothécairement inscrit du sieur Delahoche, son covendeur, fit une surenchère. Le sieur Laurent la contesta.

Mais, le 4 janvier 1822, il intervint un jugement qui déclara la surenchère bonne et valable, par les motifs, « qu'aux termes de l'art. 2185 du Code civil, tout créancier inscrit sur l'immeuble peut, dans les quarante jours de la notification du contrat, se porter surenchérisseur, pour faire élever son gage à sa juste valeur; — Que l'adjudication du 27 mars 1821 a eu lieu sur la poursuite à fin de partage ou licitation exercée par le sieur Delahoche contre ses cohéritiers, et en présence du sieur Dubois, comme cessionnaire de partie des droits de l'un de ses cohéritiers; que Dubois était bien à considérer alors comme copropriétaire, et par suite comme vendeur; — Mais que le sieur Dubois était en outre créancier hypothécaire de cet immeuble et inscrit sur l'immeuble adjugé; — Que le droit qu'il avait d'autre part à la copropriété de cet immeuble ne lui ôtait rien des droits de sa créance, ces deux qualités de copropriétaire et de créancier de l'un des ayans droits n'étant ni incompatibles ni inconciliables, et surtout quant à la surenchère; — Qu'en effet, les vendeurs ainsi que les créanciers ont intérêt, lors de la vente d'un immeuble, à ce qu'il soit porté à la plus haute valeur possible; — Qu'à la vérité, si l'adjudicataire, au cas de surenchère, avait contre les vendeurs un droit de recours pour le supplément du prix, il est évident que le vendeur qui, à titre de créancier, exercerait la surenchère, le ferait frustratoirement et sans intérêt, puisqu'il aurait à rendre, à titre de garantie, à l'adjudicataire, ce que celui-ci aurait à lui payer en sus du premier prix, par l'effet de la surenchère; — Mais qu'il n'en est pas, quant à la garantie, de même en matière de vente

par adjudication à la barre du tribunal, ou en matière de vente par contrat; — Que, dans le cas de vente par contrat, chacune des parties veut, consent, s'oblige, librement, directement, vis-à-vis de l'autre, notamment en ce qui concerne la fixation du prix de la chose; qu'alors la convention fait la loi des parties, et que, conformément aux art. 1626 et 2191 du Code, le vendeur est tenu, de droit, et sans clause spéciale, de livrer l'immeuble à l'acquéreur, pour le prix convenu, et de le garantir de tout empêchement;

« Qu'au contraire, dans le cas de l'adjudication à la barre du tribunal, il n'y a pas, quant au prix, convention, consentement volontaire, obligation directe, personnelle et libre; que le prix est fixé à la chaleur des enchères publiques, et par l'autorité de la justice, suivant les règles prescrites par la loi; que la loi par l'organe du magistrat n'adjuge l'immeuble au dernier enchérisseur que *provisoirement*, que conditionnellement, à la charge d'une surenchère, que l'adjudicataire lui-même doit provoquer par la notification à tous les créanciers; que ce n'est qu'après cette épreuve de la surenchère que le prix est réellement et définitivement fixé, et que l'adjudicataire peut se regarder comme propriétaire; que, dans la situation où il se trouve placé par la première adjudication, il ne peut ni équitablement ni légalement prétendre à la garantie pour le cas de la surenchère;

« Qu'aussi l'art. 2191 du Code ne dispose que pour la surenchère portée sur un contrat de vente ou de donation; — Que ces principes, qui sont de droit commun, ne pourraient être écartés que par des clauses contraires de garantie portées au cahier des charges; mais que rien de semblable ne se rencontre dans l'espèce, et que, loin de là, l'adjudicataire y trouvait l'avertissement qu'il était soumis à la chance de la surenchère par cette clause, qui lui imposait l'obligation de notifier le jugement d'adjudication aux créanciers inscrits, pour les mettre à même d'user de leurs droits ».

Appel de la part du sieur Laurent; et, le 22 mai 1822,

ARRÊT de la Cour d'Amiens, M. le chevalier *de Mouchy* président, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *de Lagrené*, avocat-général ; — Attendu qu'il est constant que, par contrat du 4 mars 1817, les sieur et dame *Grevin* ont cédé et transporté au sieur Dubois le tiers à eux appartenant et indivis dans divers objets, tant mobiliers qu'immobiliers, dépendans de la succession de la mère de la dame *Grevin*, pour en disposer en toute propriété ; — Qu'en vertu de cette cession, le sieur Dubois a formé une demande en partage des immeubles de ladite succession ; — Qu'il a paru dans tous les actes qui ont suivi, et notamment en l'acte d'adjudication définitive des moulins de Corbie faite en faveur du sieur Laurent le 27 mars 1821, contre l'un des copropriétaires et covendeurs desdits moulins ; — Qu'en cette qualité, *obligé envers l'acquéreur à le garantir de tous troubles et évictions*, il n'a pu, ainsi qu'il l'a fait par acte du 6 septembre 1821, former une surenchère en qualité de créancier hypothécaire du sieur Delahoche Delaunoy et des mineurs *Herbet*, parce que, s'il est vrai qu'il ait pu cumuler en sa personne deux qualités qui n'ont rien d'incompatible en soi, il n'en faut pas moins reconnaître qu'il n'a pu les faire valoir et les exercer de manière à détruire en une qualité ce qu'il avait fait en l'autre ; — Et que si les actions qui en dérivent ne peuvent coexister, l'exercice de l'une est un obstacle à l'exercice de l'autre ; — D'où il suit que Dubois ayant participé à l'acte d'adjudication qui fonde et garantit la propriété du sieur Laurent, il n'a pu agir ensuite à l'effet de la lui enlever par une surenchère, pas même pour une portion quelconque de l'objet vendu, parce que le droit du sieur Dubois, étant indivis et non déterminé, s'étendait sur le tout et l'obligeait par conséquent à se garantir pour le tout ; — MET l'appellation et ce dont est appel au néant... ; déclare la surenchère de Dubois sur le prix des moulins de Corbie......... inadmissible et ledit Dubois non recevable en sa demande en validité de sa mise aux enchères, etc. »

J. L. C.

COUR D'APPEL DE MONTPELLIER.

Peut-on contester la légitimité d'un enfant, lorsqu'on a concouru à une délibération de conseil de famille prise dans l'intérêt de cet enfant, considéré comme légitime? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 322 (1).

La possession d'état, jointe à l'acte de naissance, est-elle suffisante pour faire réputer un enfant légitime, dans la double circonstance 1° où l'acte de célébration du mariage des père et mère n'est pas représenté; 2° et où il existe une déclaration de la mère, par laquelle elle avoue le défaut de célébration? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 197 et 321.

CALMEL, C. PICOU.

Un contrat de mariage est passé, le 24 thermidor an 8, entre *Pierre Picou* et *Anne Calmel*. Le père de cette dernière, *Pierre Calmel*, lui fait une donation de 3,600 fr., dont une partie est payée comptant; le restant devait être payé à différens termes.

Quoi qu'il en soit, aucun acte ne constate la célébration du mariage.

Néanmois Anne Calmel met au monde un enfant mâle, qui est inscrit sous le nom de *Joseph-Pierre Picou*, fils de Pierre Picou et d'Anne Calmel, *mariés*.

Décès de Pierre Picou, le 22 brumaire an 10.

Le 5 prairial suivant, Anne Calmel fait devant le maire de Pepieux la reconnaissance de son fils: elle dit dans l'acte que son mariage avec Pierre Picou n'a pas été célébré devant l'officier de l'état civil, parce que Pierre Picou était réquisitionnaire.

Puis, le 10 du même mois, Anne Calmel fait donation, à cause de mort, de la totalité de ses biens à l'enfant qu'elle venait de reconnaître, et décède à quelque temps de là.

Alors *Joseph Picou*, aïeul paternel du jeune orphelin,

(1) Voy ce *Journal*, tom. 1 de 1821, p. 154, et tom. 2 de 1822, p. 295. (Arrêts de la Cour de cassation des 13 et 18 avril 1820.)

devient son tuteur, et en cette qualité il provoque, le 1er février 1806, une assemblée de famille, qui est composée de trois parens de la ligne paternel et de trois parens de la ligne maternelle, parmi lesquels figure Pierre Calmel, comme aïeul du mineur.

Il est question dans cette assemblée de régler les intérêts pécuniaires de ce mineur ; ainsi on détermine la somme qui reste due par Pierre Calmel sur la donation qu'il avait faite à sa fille dans le contrat de mariage du 24 thermidor an 8; et il est dit que les intérêts en seront payés entre les mains du tuteur.

Devenu majeur, Joseph-Pierre Picou a poursuivi contre Pierre Calmel le paiement de ce qui lui restait dû en capital et intérêts sur la donation dont il vient d'être parlé.

Pierre Calmel a soutenu que cette donation était devenue caduque, parce que le mariage en faveur duquel elle avait eu lieu n'avait jamais été célébré; il a, par suite, contesté l'état de Joseph-Pierre Picou, en voulant le faire considérer comme enfant naturel.

Un jugement du tribunal civil de St-Pons, du 31 décembre 1823, condamne Pierre Calmel au paiement de la somme réclamée, « attendu que, les père et mère du demandeur étant décédés antérieurement au Code civil, l'espèce doit être régie par les principes en vigueur avant ledit Code; or, d'après ces principes, il est certain que l'enfant qui réunissait en sa faveur la possession d'état à l'acte de naissance n'était pas tenu de représenter la preuve de la célébration du mariage de ses père et mère; attendu que, sous l'empire même du Code, Pierre Picou ne serait pas indispensablement tenu de rapporter l'acte de célébration du mariage de ses père et mère, puisque l'art. 197 admet, moyennant certaines conditions, des preuves équivalentes; que ledit Pierre Picou est exactement dans le cas de l'application de cet article, puisque les conditions qu'il exige existent toutes en sa faveur, et que cela est établi tant par le procès-verbal de l'assemblée de famille du 1er février 1806 que par l'interrogatoire sur faits et articles subi par Calmel le 23 décembre

dernier ; qu'on ne peut point, pour écarter la réclamation de Pierre Picou, argumenter d'une déclaration qu'aurait faite sa mère Anne Calmel devant l'officier de l'état civil, du 8 prairial an 10, pour assurer l'état de son fils, de laquelle il résulterait que son mariage n'aurait pas pu être célébré, parce que, en tant qu'on voudrait l'opposer à l'enfant, cette déclaration doit être réputée nulle et de nul effet, d'après le principe fondamental, en matière d'état, que les aveux des père et mère ne peuvent pas nuire à l'état de leurs enfans, principe formellement consacré par l'ancienne jurisprudence, comme on peut le voir dans Denizart, v° *Question d'état* ».

Appel de la part de Pierre Calmel.

Mais, le 4 *février* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Montpellier, MM. *Beleze* et *Coffinières*, avocats, par lequel :

« LA COUR, — Attendu que les actes de naissance sont les titres les plus respectables et les plus certains de l'état des hommes, et que l'acte de naissance de Joseph-Pierre Picou, en énonçant qu'il était né de Pierre Picou et d'Anne Calmel, mariés, le déclare, par cela même, leur enfant légitime ; — Qu'il a été constamment reconnu pour tel tant par la famille de son père que par celle de sa mère ; que cela résulte notamment de la délibération de l'assemblée de famille du 1er février 1806, où ses parens paternels et maternels lui nomment un subrogé tuteur, donnent à son aïeul paternel la qualité de tuteur légal, à sa feue mère le titre d'épouse de Pierre Picou, et à chacun des membres de l'assemblée les titres de parenté propres à chacun ; — Que Pierre Calmel faisait lui-même partie de cette assemblée ; que l'on s'y occupa des conventions stipulées dans le contrat de mariage des père et mère de Joseph-Pierre Picou ; que Pierre Calmel, qui avait jusque alors exécuté en partie celles qui le concernaient, reconnut de plus fort leur validité, en réglant, conjointement avec les autres membres des deux familles, la manière dont le surplus devait être exécuté, et qu'en effet il en continua l'exécution jusqu'en 1820 par le paiement des intérêts des sommes qu'il restait devoir ; — Attendu qu'il résulte de tous ces faits, en faveur de l'état de Joseph-Pierre Picou, une con-

cours de titres et de possession que le sieur Pierre Calmel est irrecevable à attaquer; — Que si, dans l'acte fait par sa fille le 3 prairial an 10, celle-ci, en déclarant qu'elle avait été jusque alors reconnue dans la société comme l'épouse de Pierre Picou, ajoute que son mariage n'avait pas été célébré devant l'officier de l'état civil, cette dernière assertion ne saurait autoriser la prétention de Pierre Calmel, soit parce que l'état d'un enfant, établi par son acte de naissance et par sa possession, ne peut être détruit par la déclaration de sa mère, soit parce que, postérieurement même à cette déclaration, Pierre Calmel a reconnu la filiation légitime de Joseph-Pierre Picou; — Enfin, que, d'après les anciens principes, comme d'après les dispositions du Code civil, la légitimité des enfants dont les père et mère ont vécu publiquement comme mari et femme, et sont décédés, ne peut être contestée sur le seul prétexte du défaut de représentation de l'acte de célébration de mariage, quand cette légitimité est prouvée par une possession d'état qui n'est point contredite par l'acte de naissance; et qu'ici l'acte de naissance de Pierre Picou confirme, au contraire, sa possession d'état; — Qu'il suit de tout ce que dessus que, la légitimité de Pierre Picou ne pouvant être contestée, Pierre Calmel ne peut se refuser à l'exécution de la donation faite dans le contrat de mariage de sa fille; — Par ces motifs et ceux exprimés dans le jugement dont est appel, Met l'appellation au néant. »

COUR DE CASSATION.

En matière criminelle, l'exception de prescription est-elle un moyen du fond qui puisse être proposé en tout état de cause, et même après la délibération du jury, et qui, s'il est prouvé en fait, soit un obstacle invincible à toute application de peine? (Rés. aff.) Code d'instruction criminelle, art. 365.

Ainsi jugé, sur le pourvoi de *Louis Dalliant*, par ARRÊT du 20 mai 1824, section criminelle, M. *Bailly* président, M. *Clausel de Coussergues* rapporteur, et M. *de Marchangy* avocat-général, par lequel :

« LA COUR, — Vu l'art. 363 du code d'instruction criminelle, qui porte : « Le président demandera à l'accusé s'il « n'a rien à dire pour sa défense. L'accusé ni son conseil ne « pourront plus plaider que le fait est faux, mais seulement « qu'il n'est pas défendu, ou qualifié délit par la loi.... » ; — Considérant que Daillant et son conseil n'ont ni plaidé ni demandé à plaider que le fait de vol de six peaux de chèvres, déclaré affirmativement par le jury, était faux ; mais seulement que le défenseur de Daillant a invoqué en faveur de cet accusé la prescription de trois ans, sur le fondement que, ne s'agissant que d'un fait qui, s'il n'était pas prescrit, ne serait passible que d'une peine correctionnelle, cette prescription l'avait dépouillé de toute qualité de délit : d'où la conséquence que le fait déclaré n'était susceptible de l'application d'aucune peine ; — Considérant que l'exception de prescription est un moyen du fond qui peut être proposé en tout état de cause, et qui, s'il est prouvé en fait, est, d'après les termes mêmes de l'art. 363 qui viennent d'être cités, un obstacle invincible à toute application de peine, et, par suite, doit entraîner la mise en liberté du prévenu, s'il n'est détenu pour autre cause ; — Considérant que néanmoins la Cour d'assises du département de Saône-et-Loire, au lieu de s'occuper de la question de savoir, au fond, s'il y avait ou s'il n'y avait pas prescription, en a rejeté purement et simplement l'exception par son arrêt du 25 mars 1824 ; — Considérant que cette Cour a prononcé ce rejet sous le prétexte erroné que, l'exception de prescription n'ayant pas été proposée avant la délibération du jury, il ne lui était plus permis de s'en occuper, et qu'elle n'avait plus de pouvoir à exercer que pour appliquer la peine au fait déclaré constant par le jury ; en conséquence, a condamné ledit Daillant à treize mois d'emprisonnement, à la surveillance de la haute police pendant cinq ans, après l'expiration des treize mois, à 16 fr. d'amende, à fournir cautionnement de 100 fr., et aux frais de la procédure ; en quoi cette Cour a méconnu les vrais principes de la matière et les règles de sa compétence, en même temps qu'elle a faussement appliqué et violé ledit

art. 365 du Code d'instruction criminelle; — Par ces motifs, Casse ledit arrêt, et par suite ladite condamnation. »

COUR DE CASSATION

L'attentat à la pudeur avec violence, que l'art. 333 du Code pénal punit de la peine des travaux forcés à perpétuité, lorsqu'il a été commis par un individu de la classe de CEUX QUI ONT AUTORITÉ SUR LA PERSONNE ENVERS LAQUELLE IL A EU LIEU, *est-il puni des mêmes peines s'il a été commis par un maître sur sa domestique?* (Rés. aff.)

LE MINISTÈRE PUBLIC, C. PIERRE LAURENCIN.

Pierre Laurencin fut mis en accusation comme auteur d'une tentative de viol sur la personne d'une fille de 18 ans. — Devant la Cour d'assises, le Ministère public requit qu'il fût ajouté deux questions nouvelles à celle résultante de l'acte d'accusation : la première, relative à l'attentat à la pudeur avec violence; la deuxième, relative à la circonstance que *Marie Gautier* était domestique de Laurencin au moment où celui-ci commit sur elle cet attentat. La Cour ordonna la position de la première question, et rejeta l'autre. Par suite de cette décision, Laurencin fut condamné à la peine de la réclusion, comme coupable d'attentat à la pudeur avec violence, sans aucune autre circonstance aggravante.

Pourvoi en cassation de la part du Ministère public.

Du 26 *décembre* 1823, arrêt de la section criminelle, M. *Barris* président, M. *Aumont* rapporteur, par lequel :

« LA COUR — Sur les conclusions de M. *de Marchangy*, avocat-général; — Vu les art. 337 et 410 du Code d'instruction criminelle, les art. 331 et 333 du Code pénal, dont le premier prononce la peine de réclusion contre quiconque a commis le crime de viol, ou s'est rendu coupable de tout autre attentat à la pudeur, consommé ou tenté avec violence, contre les individus de l'un ou de l'autre sexe; — Le second punit des travaux forcés à perpétuité les coupables qui sont de la classe de *ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis l'attentat*; — Attendu que l'art. 333

du Code d'instruction criminelle veut que, s'il résulte des débats une ou plusieurs circonstances aggravantes non mentionnées dans l'acte d'accusation, le président ajoute cette question : « *L'accusé a-t-il commis le crime avec telle ou telle circonstance ?* » ; — Qu'au rang des circonstances aggravantes des crimes de viol ou d'attentat à la pudeur avec violence l'art. 333 du Code pénal place *l'autorité* que les coupables de l'un ou de l'autre de ces crimes ont sur la personne envers laquelle ils l'ont commis ;

« Attendu que, dans l'espèce, il est constaté, par le procès verbal de la séance, que le Ministère public avait requis la position d'une question tendante à faire décider par le jury si, lors du crime, Marie Gautier était *domestique* de l'accusé ; — Que, si les *maîtres* coupables envers leurs domestiques de l'un des crimes de l'art. 331 du Code pénal ne sont pas énoncés nominativement dans l'art. 333 du même Code, ils y sont implicitement, mais nécessairement, compris par cette disposition, qui déclare que la peine du crime est celle des travaux forcés perpétuels, « si les coupables sont « de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers « laquelle ils ont commis l'attentat » ; — Qu'il est reconnu au procès, et formellement déclaré par la Cour d'assises, qu'il était résulté des débats que Marie Gautier était servante de Laurençin lorsque le crime dont il était accusé avait été commis ; que, dès qu'une des circonstances aggravantes du crime d'attentat à la pudeur avec violence énoncées dans l'art. 333 du Code pénal était sortie des débats, le Ministère public avait eu le droit de requérir la position d'une question sur cette circonstance, et qu'en refusant de déférer à cette réquisition du Ministère public, sous le prétexte que les *maîtres* ne sont pas nominativement compris dans l'art. 333, tandis que la disposition de cet article, comprenant tous les coupables de la classe de ceux qui ont autorité sur la personne envers laquelle ils ont commis le crime, s'applique nécessairement *aux maîtres* qui l'ont commis envers leurs domestiques, la Cour d'assises a évidemment mal interprété et violé ledit article ; — Que son refus d'autoriser la position d'une

question sur une circonstance aggravante qui, de son aveu, était résultée des débats, a été une contravention manifeste à l'art. 338 du Code d'instruction criminelle; que, par suite de ce refus, les faits de la cause n'ont pas été présentés au jury tels qu'ils sortaient de l'acte d'accusation et des débats; que le jury n'a été interrogé que sur le crime d'attentat à la pudeur avec violence, sans circonstance aggravante, et que l'accusé n'a été condamné qu'à la peine de ce crime, lorsque, si l'art. 338 du Code d'instruction criminelle avait reçu son exécution, il aurait peut-être été déclaré coupable du crime avec la première des circonstances aggravantes de l'art. 333, et condamné en conséquence à la peine de cet article; — Qu'une déclaration du jury que le défaut de position d'une question sur une circonstance aggravante sortie des débats rendait nécessairement incomplète et insuffisante n'a pas été une base légale de la condamnation prononcée par la Cour d'assises; que l'arrêt de cette Cour, qui a décidé que la question dont il s'agit ne serait pas posée, et l'arrêt définitif qui en a été la suite, ne sauraient subsister; — D'après ces motifs, CASSE et ANNULLE l'arrêt portant refus d'ordonner la position de la question sur la circonstance aggravante requise par le Ministère public, casse pareillement tout ce qui s'en est suivi, notamment l'arrêt du 13 novembre dernier, qui prononce la condamnation de Laurencin, etc., etc. »

COUR DE CASSATION.

L'art. 471 du Code de procédure civile, qui soumet à une amende le fol appelant, est-il applicable à celui qui succombe dans l'appel d'un jugement rendu par un tribunal de simple police? (Rés. nég.)

Ainsi jugé entre *Mullot* et le *Ministère public*, par ARRÊT du 12 juin 1823, section criminelle, M. *Barris*, président, M. *Chantereine* rapporteur, M. *Garnier* avocat; il est conçu en ces termes:

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Fréteau de Pény*, avocat-général; — Vu l'art. 174 du Code d'instruction

criminelle, duquel il résulte que l'appel des jugemens rendus par le tribunal de police, porté au tribunal correctionnel, y doit être suivi et jugé dans la même forme que les appels des sentences des justices de paix; — Vu également l'art. 471 du Code de procédure, lequel porte que l'appelant qui succombera sera condamné à une amende de 5 fr., s'il s'agit d'un jugement du juge de paix; — Et attendu que l'amende portée en ce dernier article n'est point une forme qui appartienne, soit à l'instruction, soit au jugement, qu'elle est la peine d'un fol appel, et que toute peine ne doit être prononcée que dans les cas déterminés par la loi; qu'il n'y a donc pas lieu d'appliquer, dans les tribunaux correctionnels, et dans les appels qui sont relevés devant eux envers des jugemens des tribunaux de police, une disposition pénale qui n'est établie que pour les affaires civiles qui ont été jugées en première instance devant le juge de paix; — Que cependant le tribunal de Rouen, en rejetant l'appel interjeté par Mullet du jugement rendu par le tribunal de simple police, a cru devoir le condamner à une amende de 5 fr.; en quoi ce tribunal a violé l'art. 174 du Code d'instruction criminelle, et fait une fausse application de l'art. 471 du Code de procédure civile; — Par ces motifs, Casse et Annulle le jugement rendu par le tribunal correctionnel de Rouen, le 19 mars dernier, dans la disposition qui condamne Mullet à une amende de 5 fr. »

Nota. Voyez un arrêt de la même Cour, du 19 juin 1817, qui a jugé dans le même sens, 1er vol. de 1818, p. 413.

COUR DE CASSATION.

Lorsque la Cour de cassation, en annulant un arrêt de Cour d'assises, a renvoyé l'affaire devant une autre Cour du même ordre, la nouvelle Cour doit-elle, à peine de nullité, être composée d'autres juges que ceux qui ont concouru au premier arrêt? (Rés. aff.) Cod. d'instr. crim., art. 428 et 429.

Ainsi jugé, sur le pourvoi de *René* [illegible] *contre le Mi-*

ministère public, par arrêt du 6 *mai* 1824, section criminelle, M. Bailly président, lequel est ainsi conçu :

« LA COUR, — Ouï M. *Robert de Saint-Vincent*, conseiller, et M. *de Marchangy*, avocat-général ; — Vu le mémoire présenté par le condamné, à l'appui de son pourvoi ; — Vu aussi les art. 428 et 429 du Code d'instruction criminelle, portant : « Art. 428. Lorsque la Cour de cassation annullera un arrêt rendu en matière criminelle, il sera procédé comme il est dit aux articles suivans. « Art. 429. La Cour de cassation prononcera le renvoi du procès, savoir..., devant une Cour d'assises *autre* que celle qui aura rendu l'arrêt, si l'arrêt et l'instruction sont annulés pour cause de nullités commises à la Cour d'assises » ; — Considérant qu'en ordonnant que, dans le cas prévu par lesdits articles, le procès soit renvoyé devant une cour d'assises *autre* que celle qui a rendu l'arrêt annulé, la loi a évidemment voulu que la nouvelle Cour d'assises fût composée d'autres juges que ceux qui ont concouru au premier arrêt ; — Considérant que, le 8 janvier 1824, la cour de cassation a annulé l'arrêt rendu le 14 novembre 1823, par la cour d'assises du département de la Vienne, et renvoyé le procès devant la Cour d'assises du département des Deux-Sèvres, laquelle a rendu, le 19 mars dernier, un nouvel arrêt de condamnation contre ledit Baranger ; — Qu'il résulte des renseignemens transmis à la Cour, en exécution de son arrêt interlocutoire du 17 avril dernier, que M. *Poigot*, conseiller à la Cour royale de Poitiers, qui a été l'un des juges composant la Cour d'assises du département de la Vienne, lorsqu'elle a rendu ledit arrêt du 14 novembre 1823, a présidé à Niort la Cour d'assises du département des Deux-Sèvres devant laquelle le procès a été renvoyé, et qui a rendu l'arrêt actuellement attaqué ; d'où il suit que cette dernière Cour d'assises, séante à Niort, a été *illégalement composée* ; — D'après ces motifs, CASSE et ANNULLE la procédure faite devant la Cour d'assises du département des Deux-Sèvres contre Réné-Baranger, et spécialement l'arrêt de condamnation du 19 mars 1824. »

COUR DE CASSATION.

Un avoué peut-il être personnellement condamné aux dépens d'un procès qu'il a conseillé, s'il n'est pas reconnu, en fait, par le jugement qui le condamne, que le conseil de plaider a été donné insidieusement et de mauvaise foi? (Rés. nég.)

Me Millart, C. le Ministère public.

En 1818, les sieur et dame *Garcelon*, propriétaires de deux cinquièmes d'un moulin, et le sieur *Gilmaire* de Mézières, propriétaire d'une égale portion de cette usine, vendirent leurs droits au sieur *Veltier*, qui demeura dans l'indivision avec le sieur Gilmaire, de Theux, auquel appartenait l'autre cinquième.

L'acquéreur n'avait rien payé sur son prix et paraissait insolvable; les sieur et dame Garcelon avaient même été obligés d'acquitter au notaire les frais du contrat de vente. Cependant le moulin avait besoin de grosses réparations extrêmement urgentes. Le fermier n'en voulait pas faire l'avance; mais bientôt se présentèrent, de sa part, un charpentier et un maçon, qui offrirent aux époux Garcelon, s'ils répondaient du paiement, de faire tous les travaux nécessaires. Ceux-ci, intéressés à la conservation de leur gage, acceptèrent ces propositions. Ils payèrent plusieurs à-compte et il leur en fut donné quittance *pour leur part et portion*. Plus tard, les ouvriers, malgré ces expressions restrictives de la quittance, leur demandèrent le surplus du prix intégral de leurs travaux; mais les sieurs et dame Garcelon, sur le conseil de Me Millart, leur avoué, qui affirme n'avoir point été informé de la promesse qu'auraient faite les époux, firent faire des offres réelles du montant des deux cinquièmes seulement des réparations, déduction faite de ce qu'ils avaient déjà payé.

Sur le refus de ces offres, la demande en validité est por-

tée devant le tribunal de Charleville. Les ouvriers y assignent alors en paiement de la totalité des réparations non seulement les époux Garcelon, mais encore le sieur Gilmaire. Me Millard demande au nom des premiers la disjonction de cette nouvelle instance d'avec celle en validité des offres réelles.

Le 1er mai 1822, jugement qui, avant faire droit, ordonne la comparution de tous les parties, en personne, à l'audience du 8 du même mois. Elles comparaissent et sont entendues; mais, *attendu que* Me *Millart ne cessait d'interrompre les explications données par les parties*, le procureur du roi requiert qu'il soit interdit pendant un mois.

Le tribunal donne acte au procureur du roi de ses réquisitions et rend le jugement dont voici les termes : « Considérant que, de l'aveu fait à l'audience par la dame Garcelon, elle et son mari avaient consenti à payer aux ouvriers l'intégralité de leurs mémoires, ainsi que cela avait déjà été convenu dans une comparution amiable devant le juge de paix de Mézières; qu'en conséquence, ladite dame Garcelon, munie des fonds nécessaires, s'était rendue chez Me Millard pour y faire rédiger une quittance par cet avoué; que cependant, d'après les conseils et les observations de cet officier ministériel, l'arrangement fut rompu, et ladite dame Garcelon se refusa à payer plus que les deux cinquièmes du prix; — Considérant que de ces faits il résulte que ce sont les conseils de Me Millart qui ont donné lieu au procès que le juge de paix était parvenu à assoupir dès son origine; que cette conduite de Me Millart est une atteinte aux devoirs de sa profession, en ce qu'elle blesse la délicatesse dont ne doivent jamais s'écarter les officiers ministériels; sans avoir égard à la demande en disjonction, dont la partie de Me Millart est déboutée; — Faisant droit sur les demandes respectives des parties, déclare les offres de la partie de Me Millard insuffisantes; faisant droit sur les réquisitions du procureur du roi contre Me Millart, lui enjoint de ne plus à l'avenir se mêler aux explications que les parties comparantes

en personne sont appelées à donner au tribunal pour éclairer sa religion, et le condamne personnellement en tous les dépens envers toutes les parties. »

Sur l'appel que Me Millart en a interjeté, ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour royale de Metz, du 27 août 1822, qui en a adopté les motifs.

Me Millart s'est pourvu en cassation et a particulièrement attaqué cet arrêt pour fausse application de l'art. 102 du décret du 30 mars 1808 et des art. 132 et 1031 du Code de procédure.

Parmi les faits qui sont reprochés à Me Millart dans le jugement confirmé par la Cour de Metz, a-t-on dit pour le demandeur, le seul qui puisse être regardé comme susceptible de motiver la condamnation aux dépens prononcée contre *lui* est le conseil qu'il a donné aux époux Garcelon *de n'offrir aux ouvriers que les deux cinquièmes du prix des réparations*. En effet, l'interruption des parties pendant qu'elles répondaient aux questions qui leur étaient adressées par le président, quoiqu'elle méritât peut-être quelque indulgence, eu égard à la position de Me Millart, qui, inculpé dans son honneur, n'avait fait que céder au besoin de se justifier sur-le-champ, a bien pu être punie par l'injonction qui lui a été faite afin de satisfaire la justice offensée, mais non par une réparation civile au profit des parties, ce manque de respect ne leur ayant causé aucun dommage. Quant à la demande en disjonction des instances, qui avait été formée à l'audience sans aucun acte de procédure, on ne pouvait certainement, puisqu'il n'en était résulté aucuns frais, s'en autoriser pour mettre les dépens à sa charge. Examinons donc s'il doit les supporter, parce qu'il a conseillé le procès.

Les lois relatives au ministère des avoués n'établissent nulle part une pareille responsabilité. Le décret du 30 mars 1808 ne s'occupe que des faits dont les officiers ministériels se seraient rendus coupables en contrevenant aux lois et aux règlemens par des actes prévus et répréhensibles; les art.

132 et 1031 du Code de procédure civile n'ont pour objet que des actes de procédure déclarés nuls ou frustratoires. Or il n'est pas possible de ranger dans la classe de ces actes un simple conseil qui n'est pas un acte de procédure, n'est pas non plus du ministère exclusif des avoués, qui n'est pas enfin la règle nécessaire de la conduite de celui à qui il est donné. *Nemo* (dit Gaïus, L. 2, § 6, *in fine*, ff., *mandati vel contra*) *ex consilio obligatur, etiamsi non expediat ei cui dabatur, quia liberum est cuique apud se explorare an expediat sibi consilium.* Pour rendre un avoué responsable d'un conseil, il faudrait en connaître avec précision la nature, il faudrait être sûr qu'il a été dicté par la mauvaise foi ou par esprit de cupidité. Mais où pourra-t-on trouver cette preuve? Comment s'assurer que le client a présenté à son avoué un récit exact des faits et qu'il lui a donné d'abord connaissance de toutes les pièces? Se décidera-t-on à accueillir comme une démonstration suffisante les plaintes d'une partie irritée de la perte de son procès? Une telle jurisprudence ne pourrait s'introduire sans ouvrir la porte à mille injustices, bien plus, sans nuire aux justiciables eux-mêmes, que les avoués seraient souvent, par prudence, forcés d'abandonner à leurs passions ou à leur ignorance, afin de ne pas devenir l'objet d'une action, et, par suite, d'une condamnation ruineuse et flétrissante.

Le demandeur ajoutait, pour dernières considérations, qu'il n'avait donné aux époux Garcelon le conseil des offres réelles des deux cinquièmes des réparations que sur le vu de la quittance à eux délivrée pour leur part, et dans l'ignorance où ils l'avaient laissé de la promesse qu'ils avaient faite verbalement aux ouvriers; et qu'alors même qu'il aurait connu cette promesse, qui n'était obligatoire que dans le for intérieur, le conseil qu'il avait donné n'était susceptible que d'une responsabilité purement morale, qui échappait à l'investigation des juges et ne pouvait motiver aucune condamnation.

M. le procureur-général près la Cour royale de Metz,

défendeur à la cassation, a fait défaut. Et, le 13 *juillet* 1824, ARRÊT de la section civile, M. *Brisson* président, M. *Henri-Larivière* rapporteur, M. *Jourde* avocat-général, M. *Odilon-Barrot* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur l'injonction faite à Me Millard *de ne plus à l'avenir se mêler aux explications que les parties comparantes sont appelées à donner au tribunal pour éclairer sa religion*, — Considérant que, dans l'espèce de la cause, cette injonction n'était que trop fondée ; — Sur la condamnanation personnelle de cet avoué aux dépens, — Vu les art. 132 et 1031 du Code de procédure civile et l'art. 102 du décret du 30 mars 1808 ; — Considérant qu'aux termes de ces articles, les avoués ne peuvent être condamnés personnellement aux dépens que lorsqu'ils ont excédé les bornes de leur ministère, fait des procédures et des actes nuls ou frustratoires, ou qu'ils se sont mis en contravention aux lois et réglements ; — Que, dans l'espèce, la condamnation aux dépens prononcée contre Me Millart eût encore été justement motivée sur le conseil qu'il a donné de soutenir le procès dont il s'agit, si l'arrêt eût déclaré, en fait, que ce conseil avait été donné insidieusement et de mauvaise foi ; mais que l'arrêt ne s'est pas expliqué sur ce point et qu'il n'existe aucune loi d'après laquelle l'avoué Millart pût être condamné aux dépens du procès qu'il a conseillé, s'il était reconnu d'ailleurs qu'il a agi sans esprit de chicane et sans fraude ; — D'où il suit que la Cour royale de Metz a violé, sous ce rapport, les articles ci-dessus cités ; — Par ces motifs, CASSE et ANNULLE l'arrêt de la Cour royale de Metz, en date du 27 août 1822, mais uniquement en ce qui concerne la disposition relative à la condamnation aux dépens, etc. »

Nota. La Cour de cassation, en décidant que les art. 132 et 1031 du Code de procédure civile, et l'art. 102 du décret du 30 mars 1808, n'étaient pas applicables au simple conseil donné par un avoué, a confirmé sa propre jurisprudence, résultante d'un arrêt du 21 février 1821 (V. t. 1 de 1822, p. 238.);

dans lequel, après avoir déclaré, par un motif particulier à la cause, que l'avoué n'était pas passible de la responsabilité réclamée contre lui, elle a ajouté ce considérant: « Attendu que les faits reprochés à l'avoué *Roland*, dans l'espèce, en les supposant vrais, ne prouveraient autre chose sinon qu'il aurait, à l'égard de l'exploit en question, *agi comme conseil*, et que, sous ce rapport, l'art. 1031 lui est étranger. » — Ces derniers mots n'excluaient pas la possibilité que le conseil nuisible dicté par un avoué fût atteint par la loi; et aujourd'hui, développant davantage sa pensée, la Cour suprême distingue entre le conseil de bonne foi et le conseil de mauvaise foi; et juge le dernier seulement susceptible d'être réprimé, conformément au droit romain, universellement adopté en cette manière. *Consilii non fraudulenti nulla obligatio est; cæterum si dolus et calliditas intercessit, de dolo malo actio competit.* Ulp., L. 47, ff., *de reg. jur.* (Voyez aussi Gaïus, L. 8, ff., *de dolo malo*; Pothier, *Traité du Contrat de mandat*, nº 21; Répertoire de M. Merlin, vº *Conseil*, et les art. 1382 et 1383 du Code civil, relatifs aux obligations qui naissent des délits.)

Dans l'espèce de l'arrêt que nous rapportons, si l'on suppose le conseil donné avec la connaissance de l'engagement contracté par les époux Garcelon, l'avoué eût été en quelque sorte plus coupable qu'eux, puisqu'il les aurait sollicités à intenter un procès injuste. Mais alors même que cet officier ministériel ne l'aurait pas conseillé, alors même que les sollicitations fussent venues de la part de ses cliens, nous pensons qu'il aurait suffi qu'il connût la promesse faite aux ouvriers, et qu'il se rendît complice des premiers en dirigeant la procédure, pour lui faire supporter, la preuve de ces faits une fois acquise, les dépens de l'instance. En effet, comme le disent les lois romaines, cette source si féconde et si pure d'équité, *rei turpis nullum mandatum est, et ideo hac actione non agetur.* Ulp., L. 6, § 3, ff., *mandati vel contra.* Même doctrine dans Paul, L. 22, § 6, ff., *eod.*; et dans les Institutes, titre *du Mandat*, § 6. C. G. S.

COUR DE CASSATION.

Le Ministère public peut-il agir PAR VOIE D'ACTION, *et d'office, hors les cas spéciaux expressément déterminés par la loi?* (Rés. nég.)

Le divorce pour cause déterminée, accordé sur la demande de l'un des époux par jugement non attaqué par l'autre époux, peut-il être prononcé par l'officier de l'état civil, depuis la promulgation de la loi du 8 mai 1816? (Rés. imp. nég.)

LE SIEUR NIELLY, C. LE MINISTÈRE PUBLIC.

La loi du 24 août 1790, tit. 8, art. 2, porte en termes exprès « qu'au civil, les procureurs du roi exerceront « leur ministère, non par voie d'action, mais seulement par « celle de réquisition, dans les procès dont les juges auront « été saisis. » Cette disposition est reproduite par la loi du 20 avril 1810, art. 46, en ces termes : « En matière civile, « le ministère public agit d'office dans les cas spécifiés par « la loi. » Hors ces cas, qui sont extrêmement rares, et que la loi a pris soin de déterminer spécialement, il ne peut donc agir autrement que par voie de réquisition, sans excéder ses pouvoirs. Il n'est pas de considérations, quelque puissantes qu'elles soient, devant lesquelles doivent fléchir ces règles, qui sont d'ordre public. La jurisprudence de la Cour de cassation n'a jamais varié sur ce point; et déjà elle avait rendu deux arrêts qui décident la question dans le même sens, l'un à la date du 8 mars 1814, et l'autre le 11 août 1818 (1).

La solution qui appartient à la seconde question est écrite dans la loi du 8 mai 1816, contenant abolition du divorce Cette loi veut que les jugemens et arrêts rendus sur des demandes et instances en divorce pour cause déterminée

(1) V. ce *Journal*, tom. 1 de 1815, p. 294, et tom. 2 de 1819, p. 513.

et qui sont restés sans exécution par le défaut de prononciation du divorce par l'officier de l'état civil, soient restreints aux effets de la séparation. C'est ce que M. le procureur-général près la Cour de cassation a fait observer très-judicieusement sur le pourvoi dont nous allons faire connaître l'espèce : en sorte que l'officier de l'état civil est fondé, dans ce cas, à refuser de prononcer le divorce, nonobstant tous jugemens qui ordonneraient l'exécution de ceux rendus en cette matière à une époque antérieure à la loi citée.

Le sieur *Nielly* avait obtenu, le 10 avril 1816, un jugement qui admettait la demande en divorce par lui formée contre sa femme, et autorisait, en conséquence, les époux à se retirer devant l'officier de l'état civil pour le faire prononcer. Ce jugement fut signifié, le 17 du même mois, par le sieur Nielly, à son épouse, qui déclara y acquiescer, renoncer à la faculté d'en appeler, et consentir à ce qu'il fût exécuté. Le sieur Nielly se présenta, le 20, devant l'officier de l'état civil, pour faire prononcer le divorce. Mais celui-ci s'y refusa. Alors, et le 10 mai suivant, il présenta au tribunal civil de Toulon une requête qui avait pour objet de l'y contraindre. Cette requête fut répondue d'une ordonnance portant qu'elle serait communiquée à ce fonctionnaire, à l'effet de fournir ses réponses. L'officier public persista dans son refus. Dans cet intervalle de temps, la loi du 8 mai 1816, abolitive du divorce, devint obligatoire dans le département du Var.

Le sieur Nielly garda le silence jusqu'au 2 mai 1820, époque à laquelle il présenta au tribunal civil de Toulon une nouvelle requête, dans laquelle il expose que, le jugement qui admet sa demande en divorce ayant été rendu antérieurement à la loi du 8 mai 1810, cette loi postérieurement promulguée, n'avait pu lui enlever un droit qui lui était acquis ; et il demandait, en conséquence, qu'il fût enjoint à l'officier de l'état civil de prononcer le divorce ordonné par ce jugement. Cette requête fut suivie d'un juge-

ment conforme, sur les conclusions du Ministère public et sans autre instruction.

M. le procureur-général près la Cour royale d'Aix crut devoir interjeter appel de ce dernier jugement, tant contre le sieur Nielly, que contre l'épouse de ce dernier, avec laquelle il paraît qu'il avait été rendu d'accord. Les intimés conclurent à ce que cet appel fût déclaré non recevable, par les motifs puisés dans les lois des 24 août 1790, et 20 avril 1810. Mais la Cour royale rejeta la fin de non recevoir, par arrêt du 24 juillet 1820, et, statuant au fond, déclara nul le jugement du tribunal de Toulon du 5 mai précédent, et convertit en séparation de corps le divorce admis par celui du 10 avril 1816.

Le sieur Nielly s'est pourvu en cassation de cet arrêt, pour violation des lois qui fixent les attributions du Ministère public, et pour fausses application de celle du 8 mai 1816.

M. l'avocat-général *Jourde* a fait observer que, s'il s'agissait de discuter au fond la disposition de cet arrêt, il serait très-facile d'établir qu'elle est conforme à la lettre et à l'esprit de la loi du 8 mai 1816. En effet, l'art. 2 de cette loi porte : « Toutes demandes et instances en divorce pour « causes déterminées sont converties en demandes et in- « stances en séparation de corps. Les jugemens et arrêts « restés sans exécution par le défaut de prononciation de « divorce par l'officier de l'état civil sont restreints aux « effets de la séparation. » D'après un texte aussi précis, il est déraisonnable de soutenir que l'on peut aujourd'hui prononcer un divorce en France. Mais cette discussion est ici sans objet : car le jugement de 1820, quelque vicieux qu'il fût, ne pouvait être attaqué par le procureur-général. Il est hors de doute que l'appel qu'il en a interjeté n'était pas recevable; que l'arrêt doit être cassé pour avoir reçu cet appel; qu'enfin, ce moyen de forme étant admis, il est impossible de s'occuper du fond de l'affaire; et s'il résulte de ce système que le jugement de 1820 est, malgré toutes

ses irrégularités, à l'abri de toute atteinte, il est certain, d'un autre côté, que ce jugement restera désormais sans effet, parce que, d'après la loi du 8 mai 1816, nul officier de l'état civil n'a maintenant le pouvoir de prononcer un divorce.

Le 5 *juillet* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. le baron *Zangiacomi* rapporteur, M. *Odilon-Barrot* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Après en avoir délibéré dans la chambre du conseil ; — Vu les art. 2 du titre VIII de la loi du 24 août 1790, et 46 de celle du 20 avril 1810 ; — Considérant qu'aux termes des articles ci-dessus, le Ministère public ne peut agir par voie d'action que dans les cas spécifiés par la loi, et qu'il n'en existait aucune dans l'ancienne législation du divorce qui l'autorisât à interjeter appel des jugemens rendus en cette matière ; qu'ainsi, quelque irrégulier que puisse être, dans la forme et au fond, le jugement qui, depuis la loi du 8 mai 1816, permet à Nielly de faire prononcer son divorce par l'officier de l'état civil, l'appel que le procureur-général en a interjeté n'était pas recevable, et, par conséquent, que l'arrêt attaqué a violé les lois ci-dessus ; — CASSE. » J. L. C.

COUR DE CASSATION.

Le pourvoi en cassation formé contre un jugement rendu sur une demande en paiement d'une lettre de change, et qui n'a point été notifié, doit-il être déclaré non recevable sous le prétexte qu'il se serait écoulé cinq ans, temps suffisant pour opérer la prescription de l'action, aux termes de l'art. 189 *du Code de commerce.* (Rés. nég.)

En d'autres termes, le délai de trois mois pour le recours en cassation commence-t-il à courir seulement du jour de la signification de l'arrêt ou du jugement contre lequel il est dirigé ? (Rés. aff.)

Le porteur d'une lettre de change qui, après avoir notifié dans le délai légal le protêt au tireur, avec citation en condamnation devant le tribunal de commerce, néglige de poursuivre un jugement sur cette citation, est-il réputé avoir abandonné son action, et doit-il en être déclaré déchu? (Rés. nég.) Cod. de commerce, art. 165.

LEFEBVRE, C. LES HÉRITIERS HAREL.

Le sieur *Lefebvre*, porteur d'une lettre de change de 850 fr., tirée à son ordre par le sieur *Harel* sur le sieur *Leboutillier*, acceptée par ce dernier, et payable le 10 juillet 1810; la fit protester faute de paiement à son échéance. Il dénonça le protêt au tireur dans le délai légal, avec citation devant le tribunal de commerce de Caen. Les choses restèrent en cet état, et sans poursuites ultérieures de sa part, jusqu'au 29 juillet 1812, époque à laquelle il fit donner une nouvelle assignation au sieur Harel devant le même tribunal. — Celui-ci soutint que le défaut de poursuites sur la première assignation l'avait rendue inutile et sans effet, et que la seconde, qui était véritablement introductive de l'instance, ne lui ayant été donnée que long-temps après l'expiration du délai fixé par l'art. 165 du Code de commerce, le demandeur devait être déclaré déchu de son action. — Le sieur Lefebvre soutint, au contraire, que l'instance avait été régulièrement introduite par la première assignation qui avait investi le tribunal de commerce de Caen de sa demande en paiement de la lettre de change contre le sieur Harel; que cette assignation continuait d'exister et de produire son effet, tant qu'il ne s'était pas écoulé le temps nécessaire pour opérer la péremption, et tant que la péremption n'avait pas été demandée avant la reprise des poursuites temporairement abandonnées; que la seconde assignation n'avait évidemment pour objet que la reprise de ces poursuites; qu'elle se rattachait essentiellement à la première, et qu'il n'y avait par conséquent point lieu de s'arrêter à la défense qui lui était opposée.

Ces raisons ne prévalurent pas; et, le 5 septembre 1812, il intervint un jugement qui débouta le sieur Lefebvre de sa demande, par le motif que « le protêt et l'assignation avaient bien eu lieu en temps utile pour l'exercice de la garantie contre le tireur; mais que le sieur Lefebvre avait abandonné l'effet de son action, puisqu'il n'avait pas obtenu de jugement contre le tireur; qu'il n'existait aucun errement au moyen duquel ont pût induire l'interruption de la prescription; que par conséquent l'assignation du 26 juillet 1810 devait être regardée comme non avenue, et la déchéance encourue ». — Ce jugement ne fut point signifié au sieur Lefebvre.

Neuf ans après, et le 24 mai 1821, celui-ci s'est pourvu en cassation pour violation de l'art. 1030 du Code de procédure civile, et pour fausse interprétation de l'art. 165 du Code de commerce. — Il a soutenu que les nullités et les déchéances n'étaient point laissées dans le domaine de l'arbitraire, et que les tribunaux ne pouvaient en prononcer que lorsque la loi les y autorisait formellement; qu'une assignation régulièrement donnée entretenait l'action pendant toute la durée de son existence légale; qu'elle continuait de produire son effet, malgré qu'elle restât sans poursuites, tant que la péremption n'en était pas demandée avant tout autre acte propre à la couvrir; ce qui résulte de l'art. 397 du Code de procédure civile; et que le tribunal de commerce de Caen avait mal à propos présumé de la discontinuation des poursuites que la première demande avait été abandonnée. — Il a dit, sur le deuxième moyen, qu'il avait satisfait au vœu de l'art. 165 du Code de commerce, en faisant notifier le protêt au tireur, et en le faisant citer en jugement dans la quinzaine qui suivit la date du protêt; que cet article n'exigeait rien de plus de sa part pour la conservation de ses droits, et que c'était évidemment ajouter aux dispositions de la loi, que de lui imposer des obligations autres que celles qu'elle mettait à sa charge.

Les défendeurs à la cassation ont opposé au sieur Lefebvre

une fin de non recevoir contre son pourvoi, prise du lap de temps qui s'était écoulé depuis le jugement rendu; ils ont prétendu que son action était prescrite aux termes de l'article 189 du Code de commerce, qui déclare la prescription acquise contre les lettres de change et billets à ordre, après cinq ans, à compter des dernières poursuites. — Mais le demandeur repoussait cette fin de non recevoir en disant que, cette exception étant un moyen d'extinction de la créance, et pouvant être contestée avec succès, elle ne pouvait être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation, qui n'est instituée que pour connaître des infractions à la loi, et non pour juger les contestations des parties; que les défendeurs ne pourraient se faire un moyen de la prescription, devant elle, qu'autant qu'il aurait déjà été proposé devant les tribunaux, puisqu'il leur est défendu de *le suppléer* (art. 2223 du Code civil); qu'au surplus, et dans tous les cas, il faudrait tenir pour certain que, le jugement attaqué n'ayant jamais été notifié, le demandeur n'avait pu être privé de la faculté d'exercer son recours. — Sur le fond, les défendeurs reproduisaient les moyens qu'ils avaient fait valoir devant le tribunal de commerce de Caen; ils essayaient de justifier le jugement de ce tribunal par les motifs qui l'avaient dicté.

Le 28 *juillet* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson* président, M. *Henry Larivière* rapporteur, MM. *Rochelle* et *Mandaroux* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Jourde*, avocat-général; — *Sur la fin de non recevoir* tirée de la prescription de cinq ans établie par l'art. 189 du Code de commerce contre « toutes actions relatives aux lettres de change, « et à ceux des billets à ordre souscrits par des négocians, « marchands ou banquiers, ou pour faits de commerce, à « compter du jour du protêt ou de la dernière poursuite ju- « ridique, s'il n'y a eu condamnation, ou si la dette n'a été « reconnue par acte séparé »; — Attendu que le délai de trois mois pour le recours en cassation ne commence à courir que du jour de la signification de l'arrêt ou du juge-

ment en dernier ressort à personne ou domicile, et qu'il ne peut résulter du laps de temps une fin de non recevoir qu'autant que les trois mois sont expirés; — Attendu que, dans l'espèce, il n'est pas méconnu que le jugement attaqué n'a jamais été signifié à personne ou domicile, et qu'ainsi le pourvoi se trouve formé en temps utile, quoique le jugement ait été rendu le 5 septembre 1812 et que le pourvoi n'ait eu lieu que le 24 mai 1821 : d'où il suit que la prescription de cinq ans établie par l'art. 189 du Code de commerce n'est pas applicable au recours du demandeur; — REJETTE la fin de non recevoir;

« *Au fond*, — Vu les art. 161, 162, 165, 167, et 168 du Code de commerce; — Considérant qu'il est constant en point de fait que le protêt de la lettre de change dont il s'agit a été fait, faute de paiement, le 11 juillet 1810, lendemain de l'échéance, et que le demandeur a fait notifier le protêt au sieur Harel, tireur, le 26 du même mois, avec assignation devant le tribunal de commerce de Caen, pour se voir condamner solidairement avec l'accepteur au paiement de la lettre de change, avec intérêts et dépens; qu'ainsi la dénonciation du protêt et la demande en garantie contre le tireur ont eu lieu dans le délai de quinzaine fixé par les art. 165 et 167 du Code de commerce : d'où il suit que le demandeur n'a pas encouru de déchéance pour l'exercice de la demande en garantie; — Considérant que les articles précités ni aucun autre article du Code de commerce n'exigent, à peine de nullité, que le porteur donne suite à la dénonciation du protêt, à l'assignation en paiement, et qu'il obtienne un jugement de condamnation contre le tireur ou les endosseurs, pourvu qu'il ne laisse pas périr l'instance; — Considérant que dans l'espèce le demandeur n'a été déclaré déchu de son action en garantie contre le sieur Harel, tireur, que sous le prétexte *qu'il a abandonné son action, puisqu'il n'a pas obtenu de jugement contre le tireur sur l'assignation du 26 juillet* 1810, quoiqu'il ne se soit pourtant écoulé que deux ans et quelques jours depuis cette époque jusqu'aux 29 juillet

et 3 août 1812, date des nouvelles assignations données au tireur et à l'endosseur, à la requête du demandeur, devant le tribunal de commerce de Caen, à l'effet de les faire condamner solidairement au paiement de la lettre de change, avec intérêts et dépens ; d'où il suit que le tribunal de commerce de Caen a commis un excès de pouvoir en créant une nullité qui n'est établie par aucune loi, et qu'il a violé les articles précités du Code de commerce en refusant au demandeur le droit de garantie que ces articles lui confèrent ; — Par ces motifs, CASSE. » J. L. C.

COUR D'APPEL DE PARIS.

Dans le cas d'une donation faite à un individu qui émigra après avoir eu la saisine des biens donnés, et lorsque ces biens, ayant été séquestrés pour cause de son émigration, n'ont pas été vendus, la remise doit-elle en être faite à ce donataire, et non aux héritiers naturels du donateur? (Rés. aff.)

En d'autres termes, les héritiers naturels du donateur sont-ils, dans ce cas, préférables au donataire? (Rés. nég.)

LA BARONNE D'ORDRE, C. LE MARQUIS DE ROUGÉ.

La duchesse *d'Elbœuf* fit donation au sieur *Pierre-François de Rougé*, le 2 mai 1749, dans son contrat de mariage avec la demoiselle *de Coëtmen*, de la somme de 500,000 fr. dont elle se réserva la jouissance pendant sa vie. Il fut dit dans l'acte de donation que cette somme démeurerait spécialement affectée et hypothéquée sur la terre de *Moreuil*, appartenante à la donatrice, sur le prix de laquelle le donataire aurait le droit de s'en faire payer, à moins qu'il ne préférât prendre ladite terre elle-même en paiement, ce qu'il avait la faculté d'opter dans l'année du décès de la donatrice. Celle-ci greva de substitution au profit des enfans mâles du sieur de Rougé et de ses des-

cendans soit les biens qui seraient acquis avec la somme donnée, dont elle imposait au donataire l'obligation de faire emploi, soit la terre de Moreuil, dans le cas où serait faite l'option indiquée.

Le sieur *Pierre de Rougé* étant mort, *Jean-Catherine-Alexis de Rougé* son fils recueillit dans sa succession les effets de la susdite donation. Il se maria le 29 septembre 1776, et il déclara, dans son contrat de mariage, apporter la nue propriété de la somme de 500,000 fr. qui avait été donnée à son père et dont il avait hérité. — Il mourut à son tour, le 9 juillet 1783, laissant pour héritier le marquis de Rougé, partie au procès. Les lois abolitives des substitutions, rendues les 25 octobre et 14 novembre 1792, fixèrent irrévocablement sur sa tête les effets de la donation faite à son aïeul par la duchesse d'Elbœuf. — Celle-ci mourut aussi, le 28 pluviôse de l'an 2, et l'usufruit qu'elle s'était réservé prit fin. Le marquis de Rougé ne tarda pas à émigrer; plusieurs des héritiers de la duchesse d'Elbœuf émigrèrent aussi. En conséquence, le séquestre fut mis tant sur les biens de la succession de cette dernière que sur ceux appartenans au marquis de Rougé, et notamment sur la terre de Moreuil.

Les lois rigoureuses rendues contre les émigrés pendant la révolution ayant fait place à une législation plus douce, les héritiers de la duchesse d'Elbœuf demandèrent et obtinrent leur amnistie. Ils s'adressèrent ensuite à l'administration pour réclamer la mainlevée du séquestre qui avait été mis sur les biens de la succession; puis ils présentèrent un second mémoire, tendant à ce que la donation faite au sieur de Rougé par la duchesse d'Elbœuf, et la substitution qui y était attachée, fussent déclarées abolies et sans effet, et qu'il fût ordonné que les biens qui en faisaient l'objet seraient et demeureraient compris dans ladite succession et soumis au partage entre tous les héritiers de la duchesse d'Elbœuf, conformément à la loi du 17 nivôse an 2. — L'administration centrale du département de la

Seine, tout en reconnaissant que les réclamans étaient habiles à se porter héritiers de la duchesse d'Elbœuf, refusa d'accueillir la seconde partie de leur demande. Elle considéra que le marquis de Rougé avait été saisi de ce qui faisait l'objet de la donation faite à son aïeul, tant comme héritier de son père qu'en vertu de la substitution qui y était apposée; et que la république, se trouvant aux droits du marquis de Rougé, émigré, avait recueilli pour lui les bien compris en la donation: en conséquence, elle ordonna que les seules coupes arriérées des bois de haute futaie en âge d'être coupés à l'époque de la mort de la duchesse d'Elbœuf, feraient partie de la succession de cette dernière, et elle déclara n'y avoir lieu à délibérer sur le surplus des demandes des héritiers.

Quelque temps après, le marquis de Rougé fut rayé de la liste des émigrés; il obtint la restitution de ceux de ses biens qui n'avaient pas été vendus, à l'exception de ceux qui étaient consacrés à un service public, et il fut envoyé en possession de la terre de Moreuil, sauf les bois en dépendans, qui furent retenus par le gouvernement, en vertu de l'arrêté du 24 thermidor an 9. Cet envoi en possession fut la conséquence de l'option qu'il fit, en vertu de la faculté qui lui en était accordée par la donation du 2 mai 1749, par acte du 11 prairial an 10, dans l'année de sa rentrée en France, et qu'il n'avait pu faire plus tôt, à cause de son état d'émigration, par lequel il déclara renoncer à sa qualité d'héritier pour partie dans la ligne paternelle de la duchesse d'Elbœuf, pour s'en tenir à ladite donation.

A la suite des événemens de 1814, et par ordonnance royale du 25 juin de la même année, le marquis de Rougé obtint la restitution des bois dépendans de la terre de Moreuil, qui avaient été retenus par le gouvernement lorsqu'il fut envoyé en possession de cette terre.

Les choses restèrent en cet état jusqu'à l'époque du 20 décembre 1825, à laquelle la baronne d'Ordre, se fondant sur la loi du 5 décembre 1814, soutint qu'aux termes de l'art. 1

de cette loi, les biens séquestrés pour cause d'émigration devaient être rendus, non aux donataires des précédens propriétaires, mais à leurs héritiers naturels existans lors de sa publication; elle prétendit qu'à ce titre, et en sa qualité d'héritière naturelle de la duchesse d'Elbœuf, c'était à elle, et non au marquis de Rougé, que devaient appartenir les bois dont celui-ci avait obtenu la restitution, et elle le fit assigner, devant le tribunal de première instance de la Seine, pour se voir condamner à lui en faire le délaissement avec restitution des fruits à dater de son entrée en jouissance.

La marquis de Rougé combattit cette demande, qu'il soutint devoir être déclarée irrecevable et mal fondée. Nous nous dispenserons d'analyser sa défense, dont les moyens furent couronnés d'un plein succès et servirent de base aux motifs du jugement, qui fût rendu le 16 juillet 1823, et par lequel la baronne d'Ordre fut déboutée de ses prétentions. Ces motifs sont pris de ce que, « par le contrat de mariage du 2 mai 1749, la duchesse d'Elbœuf donna au marquis de Rougé, aïeul du marquis de Rougé, partie dans la cause, à charge de substitution et sous réserve d'usufruit, la somme de 500,000 f., en paiement de laquelle il aurait droit de prendre la terre de Moreuil avec toutes ses dépendances, quelle que pût être, à l'extinction de l'usufruit, l'augmentation de la valeur de ladite terre; qu'il fut stipulé qu'en cas d'option de la terre par le donataire ou les appelés, à la substitution, cette terre serait transmise auxdits appelés, audit titre de substitution; que de l'ensemble de ces termes il résulte qu'en vertu de cette donation, le marquis de Rougé a eu droit soit à ladite somme de 500,000 fr., soit à la terre de Moreuil, suivant l'option qu'il avait le droit d'en faire; que, par l'effet de l'option que le marquis de Rougé a faite de cette terre, il en est devenu définitivement propriétaire avec toute l'étendue que lui donnait la donation; que, si la restitution des bois ne lui a pas été faite au moment de la mise en possession de la terre, c'est qu'une législation particulière formait alors obstacle à cette remise; et enfin que, cet obstacle se trouvant levé par la disposition

de la loi du 5 décembre 1814, qui a rendu les biens invendus aux anciens propriétaires, c'est le marquis de Rougé seul qui a dû profiter de cette remise ».

La baronne d'Ordre a appelé de ce jugement; elle a reproduit à l'appui de son appel les moyens qu'elle avait proposés devant les premiers juges. — Le marquis de Rougé a conclu à la confirmation pure et simple du jugement attaqué, par les motifs qui l'avaient dicté.

Le 27 *avril* 1824, ARRÊT de la cour royale de Paris, 1re chambre, M. le baron *Séguier* premier président, MM. *Bonnet* père et *Lamy* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *de Vergès*, conseiller-auditeur, pour M. le procureur-général; — Considérant qu'à l'époque de la donation du 2 mai 1749, soit de la somme de 500,000 fr., soit de la terre de Moreuil, au choix du donataire de Rougé, les bois dont il s'agit faisaient partie de la terre de Moreuil; — Considérant qu'il y a eu saisine du donataire opérée dès l'instant même de la donation, et qui a rendu la terre de Moreuil indisponible dans les mains des héritiers de la duchesse d'Elbœuf, donatrice; que l'option dont le droit s'est ouvert au profit du donataire en 1794, époque du décès de la duchesse d'Elbœuf, à quelque époque que cette option ait pu être) et ait été faite, a constitué le marquis de Rongé propriétaire de la terre de Moreuil et de toutes ses dépendances dès l'époque de 1794; que le séquestre et toutes ses conséquences, quant à cette terre et chacune de ses dépendances, n'ont pu être, et, en fait, n'ont été établis que sur le marquis de Rongé, ainsi que le constatent les actes administratifs du 8 ventôse an 8 et des années 11 et 12; — A Mis et Met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. »

J. L. C.

COUR D'APPEL DE ROUEN.

Les époux qui se marient en communauté peuvent-ils néan-

moins stipuler que les biens immeubles de la femme seront inaliénables, en tout ou en partie? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 1393.

Néanmoins, lorsque le contrat ne présente à cet égard qu'une limitation du droit du mari, pendant la communauté, si la femme fait prononcer sa séparation de biens et reprend ainsi la libre administration de ceux qui lui appartiennent, recouvre-t-elle la faculté d'aliéner ses immeubles, avec le consentement de son mari ou l'autorisation de la justice? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 1449.

MONTGRARD, C. LA DAME DORÉ.

Par leur contrat de mariage, passé à Rouen le 3 nivôse an 13, les sieur et dame *Doré* ont stipulé qu'ils se mariaient sous le régime de la communauté, *laquelle serait réglée de la manière ci-après exprimée*. Viennent plusieurs articles qui semblent destinés à allier aux avantages de la communauté les garanties du régime dotal. L'art. 8 surtout porte: « Tous les biens meubles et immeubles sans exception qui « écherront aux futurs époux, pendant leur mariage, par « successions directes et collatérales, et qui leur seront don« nés et légués, n'entreront pas dans ladite communauté, en « étant par eux exceptés formellement: au contraire, ils « tiendront nature de propres audit sieur futur époux, quant « à ceux qui écherront et proviendront de son côté, et « *d'augmentation de dot* à la demoiselle future épouse pour « autant qu'il lui en sera échu et provenu de son chef, comme « devant est dit. A cet effet, ledit sieur futur époux, en ce qui « concerne la demoiselle future épouse, sera tenu, lorsqu'il « écherra des successions à cette dernière et qu'il lui sera fait « quelques donations et legs, de les faire constater sur-le« champ par bons et fidèles inventaires faits par officiers « publics et même par estimation par experts, pour, après « ces formalités et les dettes et charges payées, être par lui « placé le net produit de ces successions, dons et legs, et « même les capitaux des rentes qui seront remboursées à la-

« dite future épouse de son chef, pendant ledit mariage, en
« acquisitions de biens immeubles, soit de ville, soit ruraux,
« en la présence et de l'agrément de ladite future épouse,
« qui les acceptera avec les subrogations convenables; et les-
« dits biens lui tiendront aussi *nature d'augmentation de dot*
« et [illegible] *serviront de remplacement propriétaire incommu-*
« *table.* »

Et l'art. 9 est ainsi conçu : « Le sieur futur époux demeure
« autorisé par le présent à vendre, du consentement de la
« demoiselle future épouse, les biens immeubles qui pour-
« ront appartenir à icelle, à quelque titre que ce soit, situés
« dans la ville de Rouen et ses faubourgs *seulement*, mais
« sous la condition expresse que les prix qui en proviendront
« seront par lui aussitôt remplacés en acquisitions d'autres
« biens immeubles, soit dans ladite ville et ses faubourgs,
« soit ruraux, aussi au nom, en la présence et de l'agrément
« de la demoiselle future épouse, par contrats notariés, con-
« tenant les déclarations nécessaires pour qu'elle soit pro-
« priétaire de ces remplacemens, qu'elle acceptera pareil-
« lement, et qui seront purgés de tous priviléges et hypo-
« thèques. »

Quoiqu'il en soit, le 27 octobre 1820, la dame *Doré*, autorisée de son mari, vendit au sieur *Montgrard* un domaine rural moyennant la somme de 110,000 fr. Ce domaine avait été recueilli par la dame Doré dans la succession de sa mère. La venderesse déclara qu'elle s'était mariée le 5 nivôse an 13, sous le régime de la communauté, et que depuis quelques années elle avait fait prononcer sa séparation de biens.

Ce ne fut qu'après son contrat que le sieur Montgrard eut connaissance des clauses du contrat de mariage de la dame Doré. Il fit alors signifier à cette dernière qu'ayant un juste sujet de craindre d'être ultérieurement troublé dans son acquisition, puisque le domaine qu'il avait acquis avait nature de dot, il ne paierait son prix qu'autant que les époux Doré auraient acquis un immeuble en remplacement de celui qu'ils n'avaient pu valablement aliéner qu'à cette condition.

La dame Doré répondit à cette signification en sommant le sieur Montgrard en paiement du prix stipulé par le contrat du 27 octobre 1826. Mais le sieur Montgrard persista à prétendre que les époux Doré ne pouvaient toucher qu'en donnant un remplacement conformément au contrat.

Jugement du tribunal de Rouen, qui déboute le sieur Montgrard de sa prétention, — Considérant, en fait, qu'il était constant que les époux Doré s'étaient mariés sous le régime de la communauté, et que les stipulations de leur contrat n'avaient rien d'incompatible avec ce régime; — Considérant que, quelques modifications que les époux apportent à ce régime, sa nature et les règles qui le constituent sont telles, qu'aucun recours n'est permis sur les biens propres de la femme qui ont été aliénés, et que celle-ci, à défaut de remplacement, n'a de recours que sur les biens de la communauté ou sur ceux de son mari, lorsque c'est celui-ci qui a fait l'aliénation; — Qu'il n'est, dans le Code civil, qu'une seule disposition, celle de l'art. 1560, d'après laquelle l'acquéreur du bien d'une femme mariée puisse être évincé; mais cet article n'est applicable qu'autant que l'immeuble aliéné est dotal. Or l'immeuble acheté par Montgrard n'était pas bien dotal, mais propre de communauté: dès lors il n'était soumis qu'à l'art. 1450, parce que le régime dotal ne peut être cumulé avec celui de la communauté. Enfin, dans l'art. 9 du contrat de mariage, les premiers juges n'ont vu qu'une restriction de la faculté conférée au mari de vendre les biens de la femme, restriction qu'on ne pouvait opposer à la femme séparée civilement, qui avait disposé personnellement de son bien.

Appel de la part du sieur Montgrard, qui a soutenu que le contrat de mariage des époux Doré donnait aux biens de la femme tous les caractères de la dotalité; que les premiers juges s'étaient trompés en disant que le régime dotal ne pouvait être cumulé avec celui de la communauté; que l'appelant avait juste sujet de craindre sur le sort de son acquisition; que dans cette hypothèse il était fondé à demander la

garantie du remplacement stipulé par le contrat de mariage.

La dame Doré répondait que la rédaction équivoque de ce contrat avait été l'ouvrage du notaire, préoccupé des anciens principes de la Coutume de Normandie; que néanmoins la prohibition d'aliéner n'avait rien de précis; que cette prohibition était inconciliable avec la déclaration faite par les époux qu'ils entendaient se marier sous le régime de la communauté; qu'au surplus, en supposant qu'il existe une véritable prohibition, elle ne s'appliquait point aux biens ruraux; qu'enfin le sieur Montgeard ne pouvait exciper de l'incapacité de la femme, et qu'à elle seule il appartenait de s'en faire relever, etc.

M. l'avocat-général a reconnu la vérité des principes plaidés par le sieur Montgeard. Rien ne s'oppose dans la loi, a dit ce magistrat, à ce qu'on associe aux avantages de la communauté les solides garanties du régime dotal. Mais, pour qu'une pareille alliance ait lieu, il faut qu'elle soit stipulée d'une manière expresse et formelle. Or, lorsqu'on recherche dans le contrat de mariage dont il s'agit quelle a été l'intention des contractans, l'esprit s'arrête naturellement sur l'article 1er, qui contient la déclaration générale que les époux entendent adopter pour règle de leur union le régime de la communauté. Cette déclaration première de la volonté des époux réfléchit sur toutes les parties du contrat. Ses autres dispositions doivent être présumées la suite et comme la mise à exécution de la première. Tous les termes équivoques doivent s'expliquer en ce sens; et alors on arrive à la conviction que la femme n'a pas stipulé l'inaliénabilité de ses biens ruraux, et que, si elle a imposé au mari la [illegible] de remplacer les biens de ville aliénés, cette disposition particulière ne peut s'étendre aux biens de campagne, et puisqu'aucune disposition spéciale n'a été faite relativement à ceux-ci, ils sont restés uniquement soumis aux dispositions de la loi sur le régime de la communauté.

Du [illegible] juillet [illegible], ARRÊT de la Cour royale de Rouen,

première chambre, M. *Carel* président, M. *Boullenger* avocat-général, MM. *Daviel* fils et *Chéron* avocats; par lequel :

« LA COUR, — Considérant que les époux Doré ont stipulé, par leur contrat de mariage en date du 26 septembre 1806, qu'ils se mariaient sous le régime de la communauté; — Que cette stipulation générale pouvait être modifiée par des conventions spéciales, ce qui résulte des art. 1387, 1393, 1497 et 1527 du Code civil; — Que, conformément à l'art. 1392 du même Code, il ne suffit pas que tel ou tel bien soit constitué en dot ou en augmentation de dot, pour soumettre ledit bien au régime dotal; qu'il faut, au contraire, que le contrat de mariage contienne une déclaration expresse à cet égard, c'est-à-dire que les futurs époux déclarent se marier sous le régime dotal, ce qui résulte encore de l'art. 1535, qui porte que les immeubles constitués en dot ne sont pas inaliénables, quand même il serait stipulé dans le contrat de mariage que les époux se marient sans communauté; — Que, dans l'espèce de la cause, les époux Doré ayant stipulé formellement se marier sous le régime de la communauté, laquelle serait réglée suivant les conditions dont ils conviendraient par leur traité de mariage, c'est donc à ces conditions qu'il faut avoir recours pour savoir en quoi ils ont entendu déroger au régime de la communauté ou le modifier; — Que la dame Doré a déclaré mettre dans la communauté seulement une somme de 5,000 fr., et que l'excédant de cette somme, de même que tout ce qui pourrait lui échoir par succession ou donation, serait sa dot ou ferait augmentation de dot; — Qu'aucun des articles du contrat de mariage ne prononce l'inaliénabilité des immeubles qui pourraient advenir à la dame Doré; — Que l'art. 9 dudit contrat est limitatif du droit que pourrait exercer *le sieur* Doré sur les immeubles que sa femme ameublirait d'une manière quelconque, mais qu'il n'est pas prohibitif ni exclusif de celui que la dame Doré pourrait exercer si elle venait à recouvrer la libre administration de sa fortune; — Que, par jugement

du [illegible] mai 1812, la dame Doré a fait prononcer sa séparation de biens; qu'au moyen de cette séparation, la communauté a été dissoute; la dame Doré a repris la libre administration de ses biens et a recouvré la faculté d'aliéner ses immeubles, avec le consentement de son mari ou l'autorisation de justice, aux termes de l'art. 1449 du Code civil; — Que c'est dans cet état de choses que la dame Doré a aliéné, du consentement de son mari, par acte authentique du 27 octobre [illegible], la ferme dont il s'agit; — Que, dans le contrat de vente, il est énoncé qu'elle est mariée sous le régime de la communauté et qu'elle est séparée de biens; — Que le sieur Montgrard n'a pas exigé que la dame Doré serait tenue de lui donner un remplacement du prix de son acquisition; — Que celle-ci avait capacité pour aliéner son immeuble, et que les conventions légalement formées doivent être exécutées de bonne foi; — CONFIRME. »

COURS D'APPEL DE ROUEN ET DE COLMAR.

L'art. 147 du Code de procédure civile, qui défend D'EXÉCUTER *les jugemens avant leur signification à avoué, est-il applicable aux jugemens* D'ADJUDICATION PROVISOIRE *en matière d'expropriation forcée?* (Rés. nég.)

EN CONSÉQUENCE, *les actes postérieurs à cette adjudication, lorsque le jugement qui la prononce n'a pas été notifié à l'avoué de la partie saisie, et l'adjudication définitive qui les a suivis, sont-ils nuls?* (Rés. nég.)

La question de savoir si le jugement qui prononce une adjudication préparatoire doit être signifié à avoué, à peine de nullité de tout ce qui a suivi, avait été soumise à la Cour de cassation, qui l'a résolue affirmativement par l'arrêt que nous indiquerons dans l'analyse de la disposition ci-après. Les Cours de Rouen et de Colmar viennent de la résoudre en sens contraire; [illegible] que les motifs qu'elles [illegible], et les moyens qui ont été plaidés [illegible]

les, nous paraissent [illegible] pour balancer l'autorité de la décision de la Cour régulatrice. — Nous nous hasarderons pourtant à émettre un doute respectueux dans ce conflit des deux jurisprudences. *Non nostrum tantas componere lites.*

§ Ier.

Liset, C. Deverel.

Le sieur *Deverel*, créancier par acte public du sieur *Liset*, fit procéder contre lui à une saisie immobilière faute de paiement de ce qui lui était dû. La procédure en expropriation fut régulièrement suivie; toutes les formalités antérieures à l'adjudication préparatoire furent rigoureusement remplies, et cette adjudication eut lieu le 19 décembre 1822. Il en fut de même des formalités postérieures jusqu'à l'adjudication définitive, à laquelle il fut procédé sans aucune opposition de la part de Liset, le 20 février 1823. — L'adjudicataire n'ayant point satisfait aux clauses de son adjudication, la revente des biens expropriés fut poursuivie à sa folle enchère. Liset n'éleva aucune réclamation jusqu'au jour fixé pour l'adjudication définitive; mais ce jour-là, il appela du jugement d'adjudication provisoire du 19 décembre 1822, prononcé contre lui, et du jugement d'adjudication définitive du 20 février 1823 qui le dépouillait; il prétendit notamment que ce dernier était nul, ainsi que toute la procédure intermédiaire, parce que le premier n'avait pas été notifié à avoué, conformément à l'art. 147 du Code de procédure civile, qui exige cette notification à peine de nullité des exécutions dont il est suivi. Il fondait principalement les moyens et le succès de son appel sur la jurisprudence de la Cour de cassation, qui a décidé, par son arrêt du [illegible] décembre 1823, rendu dans une espèce identique, que le jugement d'adjudication préparatoire devait être notifié à avoué. [illegible], soit qu'il jugeât des nullités, soit qu'il [illegible] le jour de l'adjudication définitive, parce que, dans ce dernier cas, il [illegible] par un vice inhérent au jugement, [illegible]

susceptible d'appel ; et que d'ailleurs il était de principe gé-
néral, et fondé sur la disposition particulière de l'art. 147,
que tout jugement susceptible d'être réformé par la voie de
l'appel fût signifié à l'avoué de la partie : (1)

Le sieur Duvérel combattait le système de l'arrêt de la Cour de cassation sur lequel Liset fondait essentiellement sa défense. Il prétendit que l'art. 147 ne pouvait être appliqué dans l'espèce, parce qu'il n'était fait que pour les jugemens contradictoires, ou rendus par défaut faute de plaider, qui doivent servir de titre aux exécutions à diriger contre la partie condamnée, ce qui ne se rencontrait pas dans la cause, où le jugement n'était lui-même qu'un acte d'exécution, un acte de procédure, inutile à notifier, lorsqu'il n'avait été précédé d'aucun incident sur lequel il eût à prononcer, et dont il ne devait être donné connaissance à la partie poursuivie, suivant la disposition de l'art. 704, que par les nouvelles annonces insérées dans les journaux, et par de nouveaux placards affichés dans la forme indiquée ; que, le jugement d'adjudication n'étant autre, aux termes de l'art. 714, que la copie du cahier des charges, sur lequel doivent être mentionnées les publications et adjudications à la suite de la mise à prix (art. 699), et le législateur n'ayant assujetti nulle part le créancier poursuivant à notifier ce cahier des charges à la partie saisie, qui a la faculté d'en prendre connaissance au greffe où il reste déposé pendant toute la durée des poursuites, on lui prescrivait arbitrairement une obligation qui non seulement n'était point imposée par la loi, mais encore qui paraissait contraire à son esprit ; que cette conséquence résultait indubitablement de l'art. 716, qui ne parle que de la délivrance du jugement d'adjudication définitive, et qui ne l'ordonne en faveur de l'adjudicataire qu'à la charge par lui de justifier de l'accomplissement des conditions y énoncées ; — qu'ainsi enfin que, la procédure de saisie immobi-

(1) [illegible] 1808, p. 449.

[illegible] à des règles [illegible] titre spécial du Code, c'est dans ce titre seul qu'il faut puiser les raisons de décider, et non dans les règles générales, qui ne sont faites que pour les cas ordinaires.

Le 18 juin 1824, arrêt de la Cour royale de Rouen, 1re chambre, M. *[illegible]* président, M. *[illegible]* avocat, le sieur Liset plaidant pour lui-même, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions contraires de M. *[illegible]*, substitut du procureur-général ; — Attendu que les formalités prescrites par le Code de procédure civile pour parvenir à l'expropriation forcée, ont été observées ; que ces formalités ont eu la publicité voulue par la loi ; — Que, d'après l'art. 714 dudit Code, le jugement d'adjudication n'est autre chose que la copie du cahier des charges ; — Que, dans l'espèce, les placards avant l'adjudication, soit préparatoire, soit définitive, ont été notifiés à Liset et lui ont fait connaître les jours de ces diverses adjudications auxquels les adjudicataires se sont trouvés, puisqu'il s'agit maintenant de poursuites en folle enchère ; qu'ainsi Liset a été instruit légalement et de la première et de la dernière adjudication ; — Qu'à ces deux époques il n'a formé aucune réclamation contre les procédures antérieures ; — Que dès lors Liset, qui a eu une connaissance parfaite de tous les actes de poursuite, est non recevable à attaquer les jugemens des 19 décembre 1822 et 20 février 1823 ; — Vu ce qui résulte des dispositions combinées des art. 697, 699, 714, du Code de procédure, et de l'art. 1 du tarif ;

« Attendu, d'ailleurs, que Liset a laissé, sans former aucune réclamation, procéder à l'adjudication définitive, et même aux poursuites sur folle enchère, quoiqu'il fût informé par la notification des placards du jour de l'adjudication définitive, ce qui le rend encore non recevable [illegible] ; — Attendu que, dans les poursuites en expropriation, [illegible] le seul motif que le jugement qui ne fait que prononcer l'adjudication préparatoire, sans statuer sur des nullités, n'a point été signifié soit à la partie saisie, soit à son avoué, ne

[illegible] parmi les adjudicataires, pas encore parmi les avoués, qui, suivant un usage constant, ne délivrent point, pour éviter des frais déjà trop considérables, les simples jugemens d'adjudication préparatoire, ce qui évidemment serait en pure perte; — Que, dès que le jugement d'adjudication préparatoire ne prononce point sur des nullités proposées par le saisi, la notification du placard qui indique le jour de l'adjudication définitive, ce qui se rencontre dans l'espèce, équivaut à la signification du jugement d'adjudication préparatoire; — Qu'on ne peut prétendre que ce jugement, lorsqu'il ne statue point sur des nullités, peut lui-même être vicié de nullité, puisqu'il n'est, aux termes de l'art. 714, que la copie du cahier des charges, et que seulement il est revêtu de l'intitulé des jugemens et du mandement qui les termine........; — DÉCLARE Liset non recevable et mal fondé. »

§ II.

ADAM, C. LOEWEL.

Le sieur *Loewel*, créancier du sieur *Adam*, poursuivit contre lui l'expropriation forcée de ses immeubles. Le 10 juillet 1825, il fut procédé à l'adjudication définitive des biens saisis.

Le sieur Adam a appelé du jugement qui prononce cette adjudication: il s'est prévalu de ce que le jugement d'adjudication *préparatoire* n'avait été signifié ni à son avoué ni à lui; il en a induit une cause d'ignorance légale de l'existence de cette adjudication, en supposant, disait-il, qu'elle eût eu lieu; et il en a pris un motif fondé, selon lui, de douter qu'il y ait été procédé. Mais, en admettant, ajoutait-il, qu'il ait été rendu un jugement d'adjudication préparatoire, la signification eût dû en être faite tant à [illegible] qu'à lui, à son *avoué*, parceque l'art. 147 du Code de procédure civile en impose l'obligation à peine de nullité des exécutions. Or, disait-il, l'adjudication *définitive* n'est que l'exécution de l'adjudication *préparatoire*,

cinques à la somme de 5,000 fr., que la dame Boutoux s'obligea personnellement de lui payer dans un délai de cinq ans, sans intérêts. — En conséquence, le sieur Potallier se soumit de ne point enchérir lors de l'adjudication qui devait avoir lieu sur la surenchère. Ce traité est du 14 décembre 1815.

Ce fut en effet la dame Boutoux qui se rendit adjudicataire moyennant le prix de 19,810 fr.

Un ordre ayant été ouvert pour la distribution de ce prix, elle y produisit, et y fut colloquée pour diverses sommes considérables, et notamment pour les intérêts de ses créances dotales, et pour les arrérages échus, depuis la séparation de biens, d'une pension viagère de 400 fr. que lui devait son mari d'après son contrat de mariage, intérêts et arrérages qui, lors de la clôture de l'ordre, s'élevaient à une somme assez importante.

Le sieur Potallier demanda, comme créancier personnel de la dame Boutoux des 5,000 fr. dont nous avons parlé, à être colloqué en sous-ordre sur les intérêts des sommes dotales et les arrérages de la pension viagère; mais cette dame résista à cette prétention.

De là une instance, pendant laquelle la dame Boutoux vint à décéder, mais qui fut reprise par son mari comme tuteur de ses enfans mineurs.

Celui-ci soutint que sa femme, étant mariée sous le régime dotal, n'avait pu, quoique séparée de biens, s'obliger valablement par le traité du 14 décembre 1815, et que l'exécution d'un tel engagement ne pouvait être poursuivie ni sur le capital ni sur les intérêts de sa dot.

Un jugement du tribunal civil de Grenoble accueillit ce système.

Appel de la part du sieur Potallier, qui a reproduit et développé les motifs qui ont déterminé l'arrêt de la Cour de cassation du 9 avril 1823, que nous avons cité au commencement de cet article.

Pour le sieur Boutoux, on essayait de réfuter ces divers

motifs en s'appuyant d'abord sur la jurisprudence aujourd'hui bien constante qui déclare inaliénable la dot, soit mobilière, soit immobilière, même après la séparation de biens : d'où il concluait que les intérêts, qui ne sont qu'un accessoire, doivent suivre le sort du capital et être inaliénables comme la dot elle-même.

Cela posé, le sieur Bontoux soutenait qu'en déclarant exécutoires sur les intérêts de la dot les obligations d'une femme, même séparée de biens, c'était porter atteinte à l'inaliénabilité du capital lui-même, puisque la femme, privée ainsi de toutes ressources pour faire subsister sa famille, aura le droit, aux termes de l'art. 1558 du Code civil, de se faire autoriser par les tribunaux à vendre ses immeubles dotaux ou à disposer de ses autres capitaux.

En vain la Cour de cassation a dit que la séparation de biens n'altère point les caractères du régime dotal, quant aux revenus et aux intérêts de la dot; que, par suite, ils demeurent saisissables contre la femme qui s'oblige, comme ils l'étaient autrefois contre le mari. La séparation de biens a pour but d'assurer la subsistance de la femme en soustrayant les revenus de ses biens dotaux aux exécutions des créanciers du mari; en sorte que ces revenus sont désormais spécialement consacrés à fournir à elle et à sa famille des moyens d'existence. Or, ne serait-ce pas les détourner de cette destination sacrée que de permettre qu'ils soient saisis par ses créanciers ? Ne serait-ce pas rendre inutile et sans objet la séparation ?

Que la femme puisse s'obliger sur ses revenus, pour se procurer des alimens, à la bonne heure : elle ne fait en cela que leur donner l'emploi auquel ils sont destinés; mais il n'en est pas de même lorsqu'elle s'oblige pour toute autre cause, parce qu'il n'y a pas même motif de décider; il n'en est pas de même surtout lorsque, comme dans l'espèce, elle s'est obligée à une dette de son mari.

Enfin, le sieur Bontoux invoquait un arrêt de la Cour de cassation elle-même, du 25 juin 1816, qui a décidé que la

défense d'aliéner les biens dotaux s'appliquait aux fruits comme aux capitaux (1); et il cherchait à démontrer que, quoique cet arrêt eût été rendu à l'occasion d'une obligation contractée par une femme non séparée, les termes dans lesquels il était conçu permettaient de l'appliquer à la femme séparée elle-même.

Du 24 *décembre* 1823, ARRÊT de la cour royale de Grenoble, première chambre, M. *de Noailles*, premier président, MM. *Motte* et *Fauché*, avocats, par lequel :

« LA COUR, — Considérant que la femme séparée de biens ne peut aliéner sa dot, mais qu'ayant recouvré l'administration de ses biens dotaux, les obligations qu'elle contracte sont exécutoires sur ses revenus; que la jurisprudence est fixée sur cette question : les fruits des biens dotaux et les intérêts de la dot sont saisissables, après la séparation de biens, par les créanciers de la femme, comme ils l'étaient, avant cette séparation, par les créanciers du mari; — Disant droit à l'appel de Potallier... le COLLOQUE en sous-ordre sur la somme de 2,149 fr. à laquelle a été liquidée la pension donnée à la femme Bontoux, par son mari, depuis sa demande en séparation de biens jusqu'à son décès. »

COUR D'APPEL DE BOURGES.

L'appel d'un jugement INTERLOCUTOIRE *peut-il être interjeté après l'expiration du délai de trois mois, à dater de sa signification, pourvu qu'il ait lieu avant le jugement définitif?* (Rés. aff.) Code de proc. civ., art. 451, § 2.

Peut-on appeler des jugemens INTERLOCUTOIRES, *comme des jugemens* PRÉPARATOIRES, *nonobstant qu'ils aient été exécutés* SANS RÉSERVE? (Rés. aff.)

DETRÉ, C. LES SYNDICS DE LA FAILLITE CHOCAS.

Ces questions étant très-controversées au palais, et la

---

(1) Voyez ce Journal, tom. 2 de 1817, p. 417.

solution qui leur a été donnée par la Cour royale de Bourges contrariant les arrêts auxquels nous pensons que la préférence doit être accordée, nous avons jugé convenable de faire précéder leur décision de l'état sommaire de la jurisprudence sur les deux points qui font l'objet de la difficulté. Nous ne nous permettrons d'y ajouter que quelques courtes observations pour motiver nos raisons de préférence.

L'opinion de Pigeau, qui est ordinairement d'un grand poids à nos yeux dans tout ce qui a rapport à la forme de procéder, contrarie celle que nous nous sommes formée sur la première question. Cet auteur pense que le délai de l'appel court contre la partie qui se trouve lésée par un jugement interlocutoire, à dater du jour que la signification a eu lieu, lorsqu'elle est faite avant le jugement définitif, *parce que*, dit-il, *dès que l'action est ouverte, la prescription commence à courir* (1). Cette opinion est tranchante; mais le principe général sur lequel elle est fondée n'est pas celui où l'on doit puiser les raisons de décider. L'application qui en est faite sans modification dans ce cas particulier blesse les dispositions de l'art. 451 du Code de procédure civile, où le législateur a établi des règles spéciales dont il n'est pas permis de s'écarter. La doctrine que nous combattons contient une erreur grave, qui ne tend à rien moins qu'à rendre illusoire la faculté d'appeler *avant* ou *après* le jugement définitif, accordée par l'article cité; et cette erreur a été partagée par un arrêt de la Cour royale de Montpellier, du 5 décembre 1821, qui décide sans distinction que l'appel des jugemens interlocutoires doit être relevé dans les trois mois de leur signification, à peine de déchéance.

La partie qui croit avoir à se plaindre d'un jugement interlocutoire *peut*, sans contredit, en appeler avant qu'il

(1) *Procédure civile des tribunaux de France*, liv. 2, part. 4, tit. 1, chap. 1, § 4, n° 13.

ait été statué définitivement sur la contestation; mais elle n'est pas *obligée* de le faire dans l'intervalle de temps qui sépare les deux époques, et ce serait évidemment convertir en une *obligation impérieuse* ce qui n'est que de *pure faculté*, si l'on devait suivre l'opinion de Pigeau, qu'a adoptée la Cour de Montpellier. On le doit d'autant moins, qu'il est de principe que les jugemens interlocutoires ne lient pas les juges; qu'ils peuvent être rectifiés en définitive; et que ce serait rendre la partie lésée victime de la confiance qu'elle aurait eue de voir effectuer cette rectification à son profit, motif assez puissant pour la porter à attendre ce résultat dont elle se serait flattée, et à éviter de faire sans nécessité un appel qu'elle pourra interjeter plus tard utilement. Notre avis à cet égard est fondé sur le texte même bien entendu de l'article 451, sur les motifs du titre du Code de procédure civile dont il fait partie, et qui furent présentés au Corps législatif par M. Bigot de Préameneu; et sur un arrêt de la Cour de cassation, du 22 mai 1822, qui en contient la saine explication: — « Attendu, y lisons-nous, que l'art. 451 du Code de procédure civile, après avoir posé la règle que l'appel des jugemens préparatoires ne *pourra* être interjeté qu'après le jugement définitif, et conjointement avec l'appel de ce jugement, dispose, quant aux jugemens interlocutoires, que l'appel *pourra* en être interjeté avant le jugement définitif; — Qu'il résulte de cette disposition purement facultative qu'il est libre à la partie qui se prétend lésée par un jugement interlocutoire d'en appeler avant le jugement définitif; mais que, néanmoins, aucun délai ne doit courir utilement, aucune forclusion ne peut s'acquérir malgré la signification du jugement interlocutoire, tant qu'il n'est point intervenu de jugement définitif, et tant que ce dernier jugement n'a pas été notifié; — Attendu d'ailleurs que les jugemens et arrêts interlocutoires ne lient pas les juges, et qu'ils peuvent être réparés en définitive, suivant cette règle de l'ancien droit toujours en vigueur: *Judici ab interlocutorio*

discedere liceat, etc. .... » (1) — Cette première question avait déjà été résolue dans le même sens par un arrêt de la Cour de Colmar, du 5 mai 1809, et par un autre de la Cour de Trèves, du 1er août 1810 (2).

Nous ferons observer, sur la seconde question, que l'exécution volontaire et sans réserve d'un jugement que l'on pouvait attaquer par la voie de l'appel emporte soumission à ce qui a été prononcé, et déchéance du droit qu'on aurait eu d'en appeler; elle est un véritable acquiescement de fait à toutes ses dispositions. Dès lors, il faut tenir pour certain que l'absence de réserves dans les actes d'exécution rend irrecevable à l'attaquer ensuite. Cette règle s'applique aux jugemens interlocutoires comme aux jugemens définitifs. Notre opinion à cet égard est en opposition avec l'arrêt dont nous avons à rendre compte; elle est en opposition encore avec ceux de la Cour de Colmar et de la Cour de Trèves que nous avons déjà cités, et qui avaient jugé sur ce point de la même manière que la cour de Bourges. — Mais la Cour de cassation, se décidant d'après les principes que nous venons de retracer, jugea, le 21 janvier 1812, que l'on était déchu de la faculté d'appeler du jugement interlocutoire que l'on avait exécuté sans réserves (3). La Cour de Nanci consacra les mêmes principes par un arrêt dont la date n'est point indiquée dans les recueils de jurisprudence (4); celle de Metz, par arrêt du 5 janvier 1820 (5); la Cour de cassation a confirmé sa propre jurisprudence sur ce point par un second arrêt, émané d'elle le 1er août 1820 (6); la Cour royale d'Angers a rendu une décision semblable, le 21 août 1821 (7); la Cour de Montpellier,

---

(1) Voy. le tom. 1 de 1823, p. 53.
(2) *Ibid.*, tom. 1 de 1812, p. 40, et *Collection d'arrêts*, 1809, p. 434.
(3) *Ibid.*, tom. 2 de 1812, p. 273.
(4) *Ibid.*, tom. 1 de 1813, p. 508.
(5) *Ibid.*, tom. 1 de 1821, p. 355.
(6) *Ibid.*, tom. *id.*, p. 413.
(7) *Ibid.*, tom. 2 de 1822, p. 79.

dans l'arrêt cité sur la première question; et celle de Nismes, par arrêt du 26 février 1822 (1). — Cette uniformité dans la jurisprudence de la majorité des Cours du royaume qui ont eu à prononcer sur la seconde question est bien propre à faire prévaloir l'opinion que nous avons émise sur celle qui a été consacrée par les Cours de Colmar, de Trèves et de Bourges, qui ne donnent au surplus aucun motif de leur décision à cet égard.

Le sieur *Detré* et les syndics de la faillite des sieurs *Chocas* père et fils étaient en procès devant le tribunal civil de Château-Chinon, relativement à une obligation dont le premier réclamait le paiement. — Par jugement interlocutoire du 25 mai 1822, il fut ordonné que celui-ci donnerait aux syndics un compte détaillé des fournitures et avances par lui faites aux faillis, pour justifier les causes de son obligation, qui était arguée de dol et de fraude. — Ce jugement fut signifié au sieur Detré le 2 juillet 1822; et, le 6 novembre suivant, celui-ci fit signifier divers arrêtés de compte dont, selon lui, cette obligation n'était que le résultat, et il se déclara réserver tous ses droits. Les syndics demandèrent le rejet de l'état qui leur avait été fourni, et il fut prononcé par un second jugement, rendu le 7 janvier 1823, qui ordonna de plus fort l'exécution du premier.

Le sieur Detré interjeta appel de l'un et de l'autre, par exploit du 19 mars 1823; mais les intimés l'y soutinrent non recevable, 1° parce qu'il s'était écoulé plus de trois mois depuis la signification à lui faite du jugement du 25 mai 1822, 2° parce que ce jugement avait été exécuté par lui.

Le sieur Detré prétendit, au contraire, que l'art. 451 du Code de procédure civile établissait, relativement aux

---

(1) Cet arrêt, que nous n'avons pas publié parce qu'il est conforme aux précédens, se trouve dans le *Mémorial de jurisprudence des Cours du Midi*, tom. 5, p. 186.

jugemens préparatoires et interlocutoires, une exception à la règle générale portée en l'art. 455; qu'il aurait eu le droit de ne former son appel qu'après que le jugement définitif aurait été rendu; que, lorsque l'art. 451 porte que l'appel des jugemens interlocutoires pourra être interjeté avant le jugement définitif, il accorde une simple *faculté*, toute en faveur de la partie qui se croit lésée, et qui ne peut être arbitrairement convertie en *obligation*, sans contrarier évidemment le vœu de cet article; et que l'exécution dont ce jugement avait été suivi pouvait d'autant moins lui être opposée comme une cause de déchéance de cette faculté, qu'il s'y était réservé son droit.

Le 2 *février* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Bourges, première chambre, M. *Sallé* président, MM. *Mayet*, *Mater* et *Fravaton* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Pascaud*, avocat-général; — Considérant, *sur la première question*, qu'aux termes de droit, l'appel d'un jugement interlocutoire peut être interjeté avant le jugement définitif; que la loi ne fixe pas de délai; qu'ainsi il peut l'être même après les trois mois de la signification, *pourvu que ce soit avant la décision définitive*; — Considérant, *sur la deuxième question*, que l'appel des jugemens préparatoires est permis, quoiqu'ils aient été exécutés *sans réserves*; qu'il y a bien dans l'espèce cette circonstance que l'appelant, en exécutant celui dont il s'agit, a réservé tous ses droits; — Qu'au surplus, la règle établie pour les préparatoires s'applique aux interlocutoires, soit parce que la partie peut espérer que la preuve ordonnée ne sera pas faite, et que dans cette attente il est inutile de s'exposer au hasard d'un appel, soit parce qu'elle sait que les jugemens interlocutoires ne lient pas les juges; sans avoir égard aux fins de non recevoir alléguées, REÇOIT l'appel des deux jugemens des 22 mai 1822 et 7 janvier 1823, etc. »

J. L. C.

COUR D'APPEL DE TOULOUSE.

L'individu incarcéré pour une dette commerciale contractée sous l'empire du Code de procédure civile doit-il, après cinq années de détention, obtenir son élargissement en vertu de la loi du 15 germinal an 6, qui règle les effets de la contrainte par corps en matière de commerce? (Rés. aff.) C. de proc. civ., art. 800.

MONIÉ, C. RAMONDÈNE ET CURNIER.

Cette question a donné lieu à des *Observations* auxquelles nous renvoyons le lecteur, et qui se trouvent placées en tête d'un arrêt de la Cour royale de Paris, du 1er octobre 1814, par lequel elle fut aussi résolue affirmativement. (Voy. t. 3 de 1814, p. 269.)

Des auteurs recommandables professent une doctrine conforme à cette jurisprudence. D'autres, au contraire, prétendant que l'art. 800 du Code de procédure civile a abrogé l'art. 18 de la loi du 15 germinal an 6; ils n'admettent point la distinction qui est faite par les premiers entre la contrainte par corps en matière civile, seul cas où, suivant eux, il y ait lieu à l'application de l'art. 800, et la contrainte par corps en matière de commerce, qui continue d'être régie, quant à ses effets, par la loi du 15 germinal. Les raisons à l'appui de l'un et de l'autre de ces deux systèmes sont assez amplement développées dans les *Observations* ci-devant indiquées pour que nous n'ayons pas besoin de les retracer ici. Nous nous bornerons à dire que l'arrêt que nous recueillons aujourd'hui, et qui vient ajouter le poids de son autorité à celui de la Cour de Paris, est bien propre à augmenter les motifs de douter de la solidité de l'opinion contraire.

Les sieurs *Ramondène* et *Curnier*, créanciers du sieur *Monié*, avaient obtenu contre lui, le 26 janvier 1818, un jugement du tribunal de commerce de Montpellier, en vertu duquel ils le firent emprisonner le 15 juin suivant. — Il était

détenu depuis cinq ans à Toulouse, lorsqu'il demanda son élargissement au tribunal civil de cette ville, en vertu de l'art. 18, n° 6, tit. 3, de la loi du 15 germinal an 6; mais sa demande fut rejetée par jugement du 26 juin 1823, et il fut ordonné qu'il garderait prison juqu'à ce qu'il eût désintéressé ses créanciers.

Sur l'appel de ce jugement, et le 2 *septembre* 1823, ARRÊT de la Cour royale de Toulouse, audience des vacations, M. *d'Aldéguier* président, MM. *Romiguières* et *Masoyer* fils avocats, par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *de Bastoulh*, avocat-général; — Attendu qu'en droit, et d'après le § 6 de l'art. 18 du tit. 3 de la loi du 15 germinal an 6, toute personne légalement incarcérée à raison de dettes commerciales peut obtenir son élargissement de plein droit par le laps de cinq années consécutives de détention; que cette disposition, qui tient au fond du droit commercial, n'a point été abrogée par l'art. 800 du Code de procédure civile, Code qui peut bien régler la forme de procéder, même en exécution de jugemens commerciaux, mais qui ne touche, ni directement, ni indirectement, au droit commercial;

« Et attendu, en fait, que le sieur Monié est détenu depuis plus de cinq ans, à la requête des sieur Ramondène et Carnier;

« Attendu que l'appel est, dès lors, bien fondé; — Par ces motifs, réformant le jugement du 26 juin 1823, ORDONNE que Monié sera élargi et mis en liberté par le gardien de la maison d'arrêt de cette ville, sur l'heure du commandement qui lui en sera fait en vertu du présent arrêt. » J. L. C.

Nota. Par arrêt du 15 janvier 1823, rendu entre la Régie des domaines et le sieur Mesnel, la cour de Caen a ordonné, après une détention de cinq ans, l'élargissement de ce dernier, incarcéré, sous le Code de procédure, pour un fait qui avait eu lieu sous l'empire de la loi du 15 germinal an 6. Cet arrêt est confirmatif d'un jugement du tribunal de Caen du 18 octobre 1822.

COUR D'APPEL DE ROUEN.

Le jugement par défaut rendu sur une demande en subrogation aux poursuites en matière de saisie immobilière est-il susceptible d'être attaqué par la voie de l'opposition? (Rés. aff.) Cod. de proc., art. 723.

GARNIER, C. DUVALLET.

La jurisprudence de la Cour d'appel de Rouen sur cette question de forme est en opposition avec celle de la Cour d'appel de Paris. Celle-ci a jugé, au contraire, par un arrêt du 27 septembre 1809, que les jugemens rendus par défaut sur des contestations incidentes à la saisie immobilière ne pouvaient être attaqués que par la voie de l'appel, et non par celle de l'opposition (1). Cette dernière solution nous paraît plus conforme au véritable esprit de la loi, à l'ensemble de ses dispositions, que celle donnée par l'arrêt dont nous avons à rendre compte. La loi a voulu, dans l'intérêt du débiteur, que la vente de ses biens fût accompagnée de formalités propres à lui donner un caractère de publicité tel qu'il pût espérer de les voir porter à leur véritable valeur par la concurrence des acheteurs; elle a voulu qu'il fût apporté dans l'accomplissement de ces formalités une sage lenteur, pour lui faciliter encore les moyens d'opérer sa libération et d'éviter les conséquences d'une expropriation qui donne toujours lieu à de grands frais. Mais aussi elle a veillé, dans l'intérêt du créancier, à ce que cette vente soit effectuée dans un intervalle de temps qu'elle a rigoureusement déterminé, et qui se compose de délais calculés avec une précision qui ne laisse rien à l'arbitraire. Il n'est pas permis de les prolonger, à la faveur d'incidens que l'esprit de chicane et de mauvaise foi pourrait multiplier et rendre interminables: c'est pourquoi le législateur a pris soin de

(1) Voy. ce recueil, première sem. de 1810, p. 316.

signaler les seules causes qui pourraient donner lieu à ces incidens; il en a réglé la forme rapide; il a fixé aussi les délais qui devraient y être observés. Les règles générales de la procédure cessent d'être applicables dans ce cas particulier, qui est soumis à des règles spéciales réunies dans le titre 13 du liv. 5, part. 1re du Code de procédure civile, et c'est là qu'on doit rechercher exclusivement les raisons de décider sur les difficultés qui peuvent se présenter en la forme. Or, les dispositions législatives dont ce titre se compose ne permettent pas d'attaquer par la voie de l'opposition les jugemens par défaut rendus en cette matière; et une prohibition formelle à cet égard devenait superflue, lorsque l'art. 723 indique la voie de l'appel comme étant celle qui est légalement ouverte pour obtenir la réparation du préjudice que pourraient causer ces jugemens, et fixe d'une manière positive le délai dans lequel il doit être formé; lorsque le délai dans lequel il doit y être statué est déterminé par un décret spécial, celui du 2 février 1811, rendu en explication du susdit article. Ce décret prévoit dans des termes non ambigus le cas où une décision serait prononcée par défaut; et il interdit formellement, dans ce cas, à la partie condamnée, la faculté de se pourvoir par opposition.

A la vérité, il n'y est fait mention que des arrêts qui statuent par défaut sur l'appel; mais, si l'on veut bien se pénétrer de l'esprit qui a dicté cette disposition réglementaire, ne devra-t-on pas être forcé de convenir qu'il y a même raison de le dire ainsi pour les jugemens qui sont aussi rendus par défaut? Ce décret ne fait que rendre hommage au principe qui veut que les délais qui sont fixés ne puissent jamais être prolongés; et il y a, sans contredit, lieu de régler, d'après ce principe, les effets des décisions émanées des tribunaux de première instance, comme ceux des décisions qui émanent des Cours. Cette doctrine, qui nous paraît être une conséquence de l'art. 723 sainement entendu et du décret du 2 février 1811, est fondée d'ailleurs, non seulement sur l'autorité de l'arrêt que nous avons indiqué, mais encore

sur deux arrêts de la Cour de Bruxelles, l'un du 4 décembre 1811, et l'autre du 30 janvier 1813, qui admettent également le principe sur lequel elle repose. (1)

Le sieur *Duvallet*, créancier hypothécaire du sieur *Durand*, fit procéder, le 6 février 1823, à la saisie immobilière des biens de ce dernier. Il poursuivit la procédure avec activité jusqu'à la seconde publication du cahier des charges, qui eut lieu le 12 juillet suivant; mais il négligea de faire faire la troisième. Alors, et le 22 août, le sieur *Garnier*, autre créancier hypothécaire de *Durand*, demanda d'être subrogé aux poursuites. Duvallet ne se présenta point sur cette demande; et, le 30 du même mois, il intervient un jugement par défaut qui accorde la subrogation demandée. Duvallet y forma opposition. Garnier soutint qu'elle était non recevable, parce que la procédure particulière aux incidens sur expropriation forcée n'admettait pas cette voie; mais le tribunal rejeta cette exception, et reçut l'opposition.

Sur l'appel de ce jugement émis par Garnier, celui-ci a prétendu que la rapidité imposée par la loi à la procédure en expropriation ne pouvait s'accommoder des lenteurs autorisées pour les cas ordinaires; que, cette procédure étant toute spéciale, on ne saurait la faire régir par les règles générales sur la forme de procéder; que les jugemens rendus en cette matière n'étaient susceptibles d'être attaqués que par la voie de l'appel, et encore dans un délai très-court, ce qui résultait de l'économie de l'art. 723 du Code de procédure civile; — Que, s'il pouvait en être autrement, on romprait l'harmonie qui règne entre cette disposition et celles qui règlent la marche d'une procédure que le législateur a voulu rendre célère dans l'intérêt des créanciers; — Que le système consacré par les premiers juges aurait le funeste résultat e multiplier des délais qui sont sagement déterminés, ce qui contrarierait évidemment le vœu de la loi; et il invoquait à

---

(1) Voy. tom. 3 de 1812, p. 500; et 3 de 1813, p. 263.

l'appui de sa défense la jurisprudence des arrêts qui avaient proscrit ce système.

L'intimé repoussait ces moyens à l'aide de ceux qui ont été admis par l'arrêt ci-après, et qui servent de fondement à ses motifs.

Le 4 *juin* 1824, ARRÊT de la Cour de Rouen, deuxième chambre, M. *Aroux* président, MM. *Lemarié* et *de Malherbe* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Gesbert*, substitut de M. le procureur-général; — Attendu, sur la fin de non recevoir, que la voie de l'opposition est de droit, et qu'elle est admissible toutes les fois qu'elle n'est pas interdite par une disposition formelle; que d'ailleurs elle tend à économiser les frais; — Que l'art. 725 du Code de procédure, en abrégeant le délai de l'appel, n'a pas, par cela seul, prohibé la voie de l'opposition; — Que le décret du 2 février 1811, en précisant un cas dans lequel la voie de l'opposition n'est pas admise, a, par une conséquence nécessaire, considéré que, dans les autres cas, cette voie ne peut être interdite; — Mais au fond, attendu que *Duvallet* n'a pas fait les actes de poursuites dans les délais prescrits, qu'il y avait négligence de sa part, et que, sous ce rapport, la demande en subrogation était fondée; — RÉFORME, etc. »

Nota. La même Cour, même chambre, avait précédemment rendu, le 16 novembre 1822, un arrêt contenant une décision semblable. J. L. C.

COUR DE CASSATION.

L'arrêt qui rejette la preuve testimoniale offerte contre un acte attaqué pour usure, en se fondant sur ce qu'en droit cette preuve n'est pas admissible, mais, en outre, sur ce que les faits dont la preuve est demandée ne sont pas pertinens, est-il susceptible d'être cassé? (Rés. nég.)

PRUÈS-LATOUR, C. MENET.

C'est un point reconnu par la jurisprudence de la Cour régulatrice et professé par un auteur recommandable, M. Toullier, tom. 9, p. 308, nº 193, de son *Droit civil*, que la preuve testimoniale est admissible contre tout acte attaqué pour cause d'usure, encore qu'il n'y ait point de commencement de preuve par écrit. On peut consulter, tom. 2 de 1814, pag. 16 et suivantes, de ce *Journal*, un arrêt de la Cour de cassation, du 2 décembre 1813, dont les considérans renferment à cet égard une doctrine convaincante. Un arrêt de la même Cour, du 28 juin 1821, offre cela de remarquable, que la preuve testimoniale de l'usure y est considérée comme permise, même contre un acte authentique où se trouve la mention que les deniers ont été payés comptant (1).

Aussi la Cour royale de Pau, qui, dans l'espèce que nous allons rapporter, avait regardé en principe la preuve testimoniale comme inadmissible, n'a-t-elle dû le maintien de son arrêt qu'à cette circonstance, qu'elle avait, de plus, déclaré non pertinens les faits dont on avait offert la preuve.

Par acte authentique du 29 novembre 1807, les sieur et dame *Pruès-Latour* se reconnaissent débiteurs du sieur *Menet* père de la somme de 1,317 fr., causée pour prêt, et payable au bout d'un an avec intérêt à 5 p. 100.

Le 29 décembre 1808, ils font un autre emprunt, dans la même forme et aux mêmes conditions, de 3,684 fr. 20 cent., à la garantie duquel ils ajoutent une hypothèque.

Le 17 juillet 1817, acte par lequel le sieur Latour, seul, se reconnaît débiteur de 1,300 francs envers le fils du sieur Menet, pour pareille somme prêtée.

Muni de ces trois obligations, Menet fils donna l'ordre de saisir les maisons hypothéquées et de procéder à deux autres expropriations.

Le sieur Latour fit faire au sieur Menet des offres réelles

(1) Voy. tom. 3 de 1822, p. 15.

de 3,000 fr., prétendant qu'en faisant la déduction des intérêts usuraires qu'il avait supportés; il n'était vraiment débiteur que de cette somme; et sur l'instance engagée pour en faire prononcer la validité, il demanda à être admis à prouver 1° qu'il avait été sollicité par un tiers à consentir une obligation des doubles intérêts des deux obligations des 29 novembre 1807 et 29 décembre 1808, sinon que Menet le poursuivrait; que, sur son refus, commandement lui fut fait; qu'alors il contracta l'obligation de 1,300 fr.; 2° qu'étant en retard de payer les doubles intérêts de 5,001 fr., Menet lui fit un nouveau commandement; qu'il fut obligé de souscrire encore un billet pour que Menet attendît jusqu'à la récolte; 3° que Menet fils lui-même avait déclaré que lui et son père avaient constamment perçu de Latour l'intérêt à raison de 10 p. 100.

Jugement du 12 novembre 1819 qui rejette l'offre de 3,000 f.; et sur le fond : « Attendu que, d'après l'art. 1341 du Code civil, on ne peut être reçu à prouver par témoins contre et outre le contenu aux actes; que le sieur Latour n'est placé d'ailleurs dans aucune des exceptions prévues par les articles 1347 et 1348; que les présomptions, lors même qu'elles présentent le triple caractère de gravité, de précision et de concordance, ne sont abandonnées aux lumières des magistrats que dans les cas seulement où la loi admet la preuve testimoniale; qu'en vain, pour s'appliquer l'exception à à cette maxime consignée dans l'art. 1353 du code civil, Latour prétexte de dol ou de fraude; que rien dans la cause ne prouve son assertion; qu'il ne précise non plus aucun fait caractéristique du prétendu dol ou de la prétendue fraude; que la loi du 3 septembre 1807, si elle dispose, art. 3, que, lorsque le prêt conventionnel a été fait à un taux excédant celui fixé par l'art. 1er, le prêteur sera condamné à restituer cet excédant, s'il l'a reçu, ou à souffrir la réduction sur le principal de la créance, explique très-bien qu'il faut que la preuve du fait soit administrée et qu'elle le soit conformé-

ment au mode qu'elle a tracé ; déclare la preuve offerte, indépendamment de sa non-pertinence, inadmissible. »

Sur l'appel interjeté par Latour, la Cour royale de Pau, adoptant les motifs des premiers juges, confirma leur sentence par arrêt du 17 mars 1821.

Pourvoi en cassation pour fausse application de l'art. 1341 du Code civil, et violation des art. 1348 et 1353 du même Code, et de l'art. 5 de la loi du 3 septembre 1807, en ce que la Cour royale de Pau avait déclaré inadmissible la preuve testimoniale d'un fait d'usure.

Le 22 *mars* 1824, ARRÊT de la section civile, M. *Gandon* président d'âge, M. *Henry-Larivière* rapporteur, M. *Jourde* avocat-général, MM. *Nicod* et *Leroy de Neufvillette* avocats par lequel :

« LA COUR, — Attendu qu'aux termes de l'art. 253 du Code de procédure civile, la preuve testimoniale ne peut être ordonnée, même dans les cas où elle est permise par la loi, qu'autant que les faits articulés sont admissibles ; — Attendu qu'ils ne sont admissibles qu'autant qu'ils sont pertinens et concluans, et que leur appréciation, sous ce rapport, appartient aux tribunaux et aux Cours ; — Attendu que, dans la cause, le tribunal de première instance a déclaré que les faits d'usure articulés par le demandeur contre le défendeur et dont il a offert la preuve vocale ne sont point pertinens, et que ce motif est l'un de ceux pour lesquels il a refusé d'ordonner la preuve ; — Attendu que la Cour royale de Pau, en adoptant les motifs de décision des premiers juges, a aussi adopté le motif fondé sur la non-pertinence des faits, et qu'il suffit pour justifier l'arrêt ; — D'où il suit que cette Cour n'a ni faussement appliqué l'art. 1341 du Code civil, ni violé les art. 1348 et 1353 du même Code, et qu'elle n'a pas violé non plus l'art. 5 de la loi du 3 septembre 1807 ; — REJETTE. »

COUR DE CASSATION.

La condition apposée à une seconde institution, que le premier institué DÉCÉDERA SANS ENFANS, *emporte-t-elle nécessairement une substitution prohibée?* (Rés. aff.) C. civ., art. 896.

Et particulièrement, y a-t-il substitution prohibée dans la clause par laquelle le testateur, après avoir disposé au profit de Paul, ajoute que, s'il meurt avant lui OU S'IL MEURT SANS ENFANS, *les biens appartiendront à Pierre?* (Rés. aff.)

LA DAME DE SCHLEINCOURT-MARCONNAY, C. LES HÉRITIERS DE SCHLEINCOURT.

Cette question est l'une des plus importantes de la matière des substitutions prohibées. Déjà elle a donné lieu à un grand nombre d'arrêts que nous avons rapportés dans ce Journal (1), et en dernier lieu, tom. 2. de 1823, p. 241 (2), arrêts qui ne sont rien moins qu'uniformes.

Quoiqu'il en soit, nous nous sommes exprimés pour l'affirmative, *loc. cit.*, en nous appuyant sur l'autorité de M. Rolland de Villargues, dans son *Traité des Substitutions prohibées*, n°s 207 et 225, 2e édit.

Voici comment le même auteur traite de nouveau la question dans le répertoire de législation de M. le baron Favard, v° *Substitution*, p. 289: « Que devrait-on décider si le testateur avait dit: « J'institue *Paul*, et, s'il décède *sans enfans*, « Je lui substitue *Pierre*. » ? L'addition de ces mots, *sans en-*

(1) Arrêts de la Cour de Limoges, du 3 janvier 1816; de la Cour de cassation, du 10 janvier 1821; de Paris, du 30 août 1820. Voy. tom. 3 de 1818, p. 339; tom. 3 de 1821, p. 382, et tom. 3 de 1820, p. 377.

(2) Où se trouvent un arrêt de la section des requêtes, du 11 juin 1817, un arrêt de Bordeaux, du 18 mars 1823, et un arrêt de Metz, du 2 août 1822.

fans, empêchera-t-elle que la disposition ne puisse valoir comme substitution vulgaire? Faudra-t-il, au contraire, la considérer comme une substitution prohibée?

« Le doute naît de ce que les enfans de Paul ne sont ici que *dans la condition*, et nullement *dans la disposition*; qu'ainsi ils ne doivent pas être regardés comme substitués, d'après le principe admis dans cette matière : *La condition n'emporte pas vocation*. En effet, cette circonstance écartée, il semble que l'on rentre dans les espèces précédentes; et comme alors le substituant a pu supposer que la mort de Paul sans enfans arriverait *avant qu'il eût recueilli* tout aussi-bien qu'*après*, il faut admettre que le substitué Pierre n'a été appelé que par substitution *vulgaire*.

« Toutefois cette décision serait trop générale. Sans doute un testateur qui substitue vulgairement est libre d'ajouter telles conditions qu'il juge à propos à celle du prédécès de l'institué; mais encore faut-il que ces conditions soient compatibles avec une substitution vulgaire, et qu'elles puissent être entendues dans ce sens. Or voici la distinction qui nous paraît devoir être faite :

« Si la condition que l'institué décéderait *sans enfans* ne devait avoir aucun sens, dans l'hypothèse d'une substitution vulgaire; si les enfans que cet institué aurait laissés et pour lesquels la condition indique un sentiment de préférence devaient voir passer les biens aux héritiers *ab intestat*, contre l'ordre des affections du testateur; en ce cas, il serait impossible d'admettre que le testateur n'a voulu faire qu'une substitution vulgaire. Or, dans l'espèce, ou la condition n'a aucun sens, ou elle suppose nécessairement, dans la pensée du testateur, que l'institué qu'il nomme d'abord recueillera sa succession. Comment, en effet, les enfans de cet institué, au préjudice desquels il paraît évident que le testateur n'a pas voulu substituer, pourraient-ils profiter des biens, si leur père n'en avait pas été saisi, parce qu'il serait décédé avant le testateur? Le testateur dispose donc dans l'hypothèse où le premier institué recueillera la succession,

et où, après l'avoir recueillie, il décédera *sans enfans*. Conséquemment il fait une véritable substitution prohibée.

« Mais il en serait autrement si les enfans, mis dans la condition, et pour lesquels le testateur a manifesté sa prédilection, pouvaient, dans le cas même où leur père n'aurait pas lui-même recueilli les biens, en profiter à un autre titre, qui suffirait pour justifier la condition imposée à la substitution. Supposons, par exemple, que ces enfans fussent appelés *de droit* à recueillir la succession du testateur, dans le cas même du prédécès de leur père, comme s'ils étaient les petits-enfans ou les neveux de ce testateur. Alors l'on pourrait, l'on devrait dire que le testateur n'a pas voulu substituer à leur préjudice; et ainsi s'expliquerait, dans le sens d'une substitution vulgaire, la condition imposée au substitué du décès du premier institué *sans enfans*. »

Cette opinion a été adoptée par la Cour de cassation, dans une espèce dont nous avons déjà rendu compte dans ce *Journal*, tom. 2, de 1823, p. 248, et que, par ce motif, nous ne rappellerons que succinctement.

Le 29 mars 1815, le sieur *Georges de Schlaincourt* a fait un testament olographe contenant la clause suivante : « Je donne à ma sœur *Pauline Georges* huit vingtièmes; et, si ma sœur Pauline Georges *était morte avant moi, ou si elle meurt* SANS ENFANS, les huit vingtièmes que je lui donne appartiendront, savoir : quatre vingtièmes à ma nièce *Jeanne Berteaux*, et, en cas de mort, à ses enfans; et quatre vingtièmes à mon frère *Antoine Georges*, et, en cas de mort, à ses enfans. » Il faut noter que, précédemment, et dans le même acte, le testateur avait fait plusieurs substitutions directes ou vulgaires. . . . .

Après le décès du testateur, les héritiers qui avaient été passés sous silence ont demandé la nullité de cette disposition, comme renfermant une substitution prohibée.

Et cette nullité a été prononcée successivement par le tribunal de première instance de Metz, et par arrêt de la

Cour royale de la même ville, du 2 août 1822 : — « Attendu que la clause dont il s'agit est claire et précise, et n'a nul besoin d'être interprétée : le testateur donne à la dame Pauline Georges huit vingtièmes de la succession ; il prévoit ensuite deux cas, celui où elle serait morte avant lui et celui où elle mourrait sans enfans ; et dans l'un comme dans l'autre cas, il veut que ces huit vingtièmes appartiennent par moitié à sa nièce Jeanne Berteaux et à son frère Antoine Georges, ou à leurs enfans ; — Attendu que le deuxième cas est établi en termes généraux et indéfinis, sans aucune distinction quant à l'époque du décès de la légataire : le testateur a donc voulu que, si elle mourait sans enfans, et ce de quelque manière, en quelque temps que ce fût, les huit vingtièmes à elle légués appartinssent à ceux qu'il lui a substitués ; il est dès lors évident qu'il a donné, le cas échéant, des héritiers à la légataire ; que celle-ci est nécessairement chargée de conserver et de rendre, et conséquemment que la disposition est contraire à la loi ; — Attendu, au surplus, que, s'il était nécessaire, pour l'intelligence de cette clause, de rechercher quelle a été l'intention du testateur, l'ensemble du testament la révélerait assez : il suffit, en effet, de le lire pour demeurer convaincu qu'il ne s'est pas moins proposé d'exclure sans retour une partie de ses parens que de gratifier les autres. »

Pourvoi en cassation de la part de la dame Pauline Georges de Marconnay, pour fausse application de l'art. 896 du Code civil, et violation de l'art. 898 du même Code.

Elle a soutenu qu'on ne devait voir une substitution prohibée que là où existait la charge *de conserver et de rendre*. Or, telle n'est pas l'espèce. En effet, le testateur n'a voulu, dans tout son testament, établir que des substitutions vulgaires. Ainsi, quand il a dit que les huit vingtièmes de ses biens appartiendraient à Jeanne Berteaux, en cas que Pauline Georges mourût sans enfans, il a entendu, comme dans les dispositions précédentes, que cela aurait lieu dans le cas où elle mourrait *sans enfans* AVANT LUI. Cette disposition,

étant conforme à la loi, devait être maintenue, et il y a lieu à cassation.

Du 3 *novembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Lasaudade* président d'âge, M. *Dunoyer* rapporteur, M. *Mandaroux* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Lebeau*, avocat-général ; — Attendu qu'en annulant la disposition du testament olographe du sieur Etienne-Georges-Félix de Schlaincourt, du 29 mars 1815, qui faisait l'objet du litige, comme contenant une substitution fidéicommissaire prohibée par l'art. 896 du Code civil, et en ordonnant en conséquence le partage des huit vingtièmes de la succession du testateur entre les héritiers *ab intestat* qui y avaient droit, l'arrêt attaqué a fait une juste interprétation de la disposition dudit testament contenant le legs desdits huit vingtièmes au profit de la dame Marconnay, et par suite une non moins juste application dudit art. 896 du Code civil ; — REJETTE, etc. »

COUR DE CASSATION.

Le vendeur qui veut conserver le privilége résultant du contrat de vente doit il en requérir la transcription dans le même délai qu'il eût dû faire l'inscription dont elle lui tient lieu? (Rés. aff.) C. civ., art. 2108.

Avant la publication du Code de procédure, dont l'art. 834 *déroge aux dispositions du Code civil, la transcription des contrats de vente et les inscriptions des titres de créance pouvaient-elles être faites utilement lorsque l'immeuble était sorti des mains du débiteur?* (Rés. nég.)

La transcription pour la conservation du privilége doit-elle, comme les inscriptions hypothécaires, avoir lieu, à peine de nullité, avant les dix jours qui précèdent la faillite du débiteur, même dans le cas où le titre qui conférerait le privilége ou l'hypothèque daterait d'une époque bien antérieure à ces dix jours? (Rés. aff.) C. civ., art. 2146, et C. de comm., art. 443.

VALLÉE, C. GANTRELLE.

La Cour d'appel de Paris avait admis une jurisprudence différente sur ce qui fait l'objet des deux dernières questions; et elle avait jugé, le 20 mai 1809, que la disposition de la loi qui défend d'acquérir hypothèque contre un individu, dans les dix jours de la faillite, n'était point applicable à un privilége de premier vendeur, inhérent à un immeuble vendu long-temps avant la faillite (1). Mais plus tard, et le 16 juillet 1818, la Cour de cassation décida, au contraire, et admit en principe que l'art. 2146 du Code civil était applicable au vendeur, pour la conservation de son privilége, comme à tout autre créancier pour les cas ordinaires (2). — L'arrêt dont nous allons faire connaître l'espèce ne fait donc que confirmer la précédente décision que nous venons d'indiquer. Il fixe de plus un point important sur lequel la loi était restée muette, en déterminant le délai dans lequel le vendeur qui veut conserver son privilége doit faire transcrire son contrat de vente.

Le sieur *Legay*, négociant, acquit, le 28 octobre 1811, des sieur et dame *Gantrelle*, une maison que ceux-ci possédaient à Lunéville.

Le sieur Legay fut postérieurement déclaré en état de faillite, et l'époque de l'ouverture en fut fixée, par le tribunal de commerce, au 24 juillet 1818.

Les créanciers firent procéder à la vente judiciaire des biens du failli, dans lesquels se trouvait comprise la maison à lui vendue par les sieur et dame Gantrelle. L'adjudicataire en était en possession, et avait déjà fait transcrire depuis plus de trois mois son acte d'adjudication, lorsque ces derniers requirent, le 16 mars 1820, la transcription du contrat du 28 octobre 1811, pour la conservation de leur privilége à raison du prix à eux dû par Legay.

(1) Voyez ce *Journal*, première sem. de 1809, p. 522.
(2) *Ibid.*, tom. 1er de 1819, p. 215.

Un ordre ayant été ouvert entre les créanciers hypothécaires du failli, les sieur et dame Gantrelle produisirent leur titre, et demandèrent à être colloqués par privilége et préférence pour le montant de leur créance. Leur demande fut accueillie par le juge-commissaire, qui, sur le vu de leur contrat de vente et du certificat constatant la transcription qui en avait été faite, les colloqua provisoirement.

Le sieur *Vallée* contesta leur collocation. Il soutint que la transcription par laquelle ils avaient prétendu conserver leur privilége ne devait produire aucun effet, 1° parce que, aux termes des art. 2146 du Code civil et 443 du Code de commerce, elle eût dû être faite avant les dix jours qui précédèrent l'ouverture de la faillite; 2° parce que, à l'époque du 16 mars 1820, la maison était sortie depuis long-temps des mains du sieur Legay, et l'adjudicataire avait déjà fait transcrire son adjudication depuis plus de trois mois : il argumentait, sur ce second moyen, des art. 2148, 2166, 2182, 2183, 2185 et 2186 du Code civil, et de l'art. 834 du Code de procédure civile.

Le tribunal civil de première instance de Lunéville refusa d'accueillir ces moyens, maintint la collocation provisoire de la créance des sieur et dame Gantrelle, par privilége, en exécution de l'art. 2103 du Code civil; et son jugement fut confirmé par arrêt de la Cour royale de Nancy, du 19 mars 1821, par les motifs que, si les sieur et dame Gantrelle n'avaient pu *acquérir* de privilége après la faillite, ils avaient pu *conserver* celui qu'ils avaient depuis 1811; que l'art. 2108 du Code civil, qui veut qu'à l'égard du vendeur, la transcription de son contrat vaille inscription, ne prescrit pas de délai fatal pour cette transcription, que le vendeur peut toujours faire utilement, même après la transcription du deuxième contrat, et tant que le nouveau propriétaire n'a pas satisfait à toutes les obligations qui lui sont imposées par l'art. 2179 du Code civil; que, si la jurisprudence établie par quelques arrêts avait fait considérer comme tardive la transcription faite par le premier vendeur, quand cette

transcription n'avait pas été opérée avant la seconde vente, ou dans la quinzaine de la transcription du second contrat, ce n'avait été que dans le cas où le premier vendeur avait laissé distribuer le prix de la seconde vente sans réclamation; *subsidiairement enfin*, que la transcription de la saisie immobilière, l'inscription prise sur Legay par les syndics de sa faillite, au nom de la masse des créanciers, en exécution de l'art. 500 du Code de commerce, et la transcription du jugement d'adjudication, auraient suffi pour donner à la créance des sieur et dame Gantrelle la publicité légale et conserver leur privilége.

Le sieur Vallée s'est pourvu en cassation de cet arrêt pour contravention aux articles des Codes civil, de procédure civile et de commerce, qu'il avait fait valoir à l'appui de sa défense en première instance et devant la Cour d'appel. Il a reproduit les deux moyens par lui déjà proposés. Il a persisté à soutenir que l'adjudicataire avait purgé le privilége des premiers vendeurs par la transcription de son adjudication avant la transcription et l'inscription par ceux-ci du contrat sur lequel était fondé ce privilége; et il citait, pour justifier cette proposition, un arrêt de la Cour de Paris, du 13 décembre 1814, qui la consacre en principe (1). Et pour établir de plus en plus que la transcription et l'inscription qui avaient eu lieu dans l'intérêt des vendeurs primitifs, postérieurement à l'époque assignée à l'ouverture de la faillite de Legay, ne devaient produire aucun effet, il invoquait un arrêt de la Cour de cassation, du 16 juillet 1818, conforme à cette doctrine (2).

Le 12 *juillet* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Porriquet* rapporteur, MM. *Beguin* et *Garnier* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Jourde*, avocat-général; — Après en avoir délibéré dans la chambre du con-

(1) V. ce *Journal*, tom. 2 de 1815, pag. 144.
(2) *Ibid.*, tom. 1 de 1819, p. 215.

cat; — Vu les art. 2106, 2108 et 2146 du Code civil, l'art. 834 du Code de procédure, et l'art. 443 du Code de commerce; — Attendu 1° qu'il résulte des art. 2106 et 2108 du Code civil qu'entre les créanciers les priviléges ne produisent d'effet, à l'égard des immeubles, qu'autant qu'ils sont rendus publics par l'inscription, ou par la transcription du contrat de vente, qui vaut inscription pour le vendeur; — Que l'art. 2108 du Code civil, n'ayant pas fixé le délai dans lequel le vendeur sera tenu de faire la transcription qui lui vaut inscription, l'a, par cela même, soumis à la règle générale, et a suffisamment indiqué qu'elle devait être faite dans le même délai que l'inscription dont elle tient lieu; — Attendu 2° qu'il résulte des diverses dispositions du Code civil, et notamment de ses art. 2148, 2166, 2182, 2183, 2185 et 2186, qu'avant la publication du Code de procédure, les inscriptions, ou la transcription, qui est aussi une inscription pour le vendeur, ne pouvaient être opérées que pendant que l'immeuble était entre les mains du débiteur, dont le registre du conservateur doit faire connaître les charges hypothécaires à ceux qui y ont intérêt; que c'était aux seuls créanciers inscrits, en exécution de ces articles, que l'art. 2185 du Code civil donnait le droit de requérir la mise aux enchères, et que c'est en dérogeant à cette règle générale que, par l'art. 834 du Code de procédure civile, il a été permis, *pour l'avenir*, aux créanciers qui ne seraient pas inscrits antérieurement aux aliénations, de faire la même réquisition de mise aux enchères, en justifiant de l'inscription opérée depuis l'acte translatif de propriété, et au plus tard dans la quinzaine de la transcription de cet acte; — Attendu 3° qu'il résulte des art. 2146 du Code civil et 443 du Code de commerce que, lors même que les immeubles hypothéqués sont encore dans les mains du débiteur, les inscriptions ne produisent aucun effet, si elles sont prises dans le délai pendant lequel les actes faits avant l'ouverture de la faillite sont déclarés nuls; — Que cette disposition est absolue et s'applique nécessairement aux actes faits par le vendeur

comme à ceux faits par les autres privilégiés, puisque la loi, qui les avait désignés tous dans le même art. 2103, n'a pas fait entre eux de distinction dans l'art. 2146; — Que cet art. 2146 ne prête pas d'ailleurs à l'équivoque que la Cour royale a voulu faire naître de ce que l'art. 443 du Code de commerce défend *d'acquérir* des priviléges dans les dix jours de la faillite, et non pas d'en *conserver*, puisque, dans le système hypothécaire actuel, les priviléges ou hypothèques résultans des *actes* ne sont *acquis* que par l'inscription et n'existent même pas indépendamment de cette inscription, ainsi que le dit l'art. 2133 du Code civil, sauf les exceptions prévues par ce même article; — Attendu enfin que le Code civil n'autorise pas les créanciers à suppléer auxdites inscriptions et transcriptions par d'autres formalités, et qu'il n'est pas permis aux tribunaux d'adopter de prétendus équivalens dont la loi n'a pas parlé; — Qu'il suit de là qu'en donnant effet au privilége des sieur et dame Gantrelle dans la distribution du prix de l'immeuble dont il s'agit, et en ordonnant en conséquence que, pour la somme qui peut leur rester due par le sieur Legay, ils seront colloqués par préférence au demandeur, dont la créance avait été inscrite en temps utile au bureau des hypothèques, la Cour royale a commis un excès de pouvoir et violé expressément les art. 2106, 2108, 2146 du Code civil, l'art. 834 du Code de procédure, et l'art. 443 du Code de commerce ci-dessus cités; — CASSE et ANNULLE l'arrêt de la Cour royale de Nancy, du 19 mars 1821, etc. » J. L. C.

COUR DE CASSATION.

Dans les Cours royales où il n'y a qu'une chambre civile, l'adjonction de la chambre des appels de police correctionnelle pour former l'audience solennelle est-elle PUREMENT FACULTATIVE, *et cette chambre civile peut-elle régulièrement juger seule?* (Rés. aff.)

Un consentement donné en justice lie-t-il la partie qui l'a

onné, lorsque l'autre partie ne l'a point accepté? (Rés. .) C. civ., art. 1356.

iation d'un pareil consentement de la part des tri-aux donne-t-elle ouverture à cassation? (Rés. nég.)

Les tribunaux devant lesquels il est produit des actes administratifs dont il plaît à une partie de trouver le sens obscur et susceptible d'interprétation doivent-ils renvoyer devant l'autorité administrative, lorsque ces actes ne leur présentent pas d'équivoque ni d'obscurité? (Rés. nég.)

L'acte par lequel le gouvernement a abandonné aux frères et sœurs légitimaires d'un émigré, légataire universel de son père, des biens de la succession de celui-ci, recueillis par ce fils émigré, sur qui ils avaient été confisqués, est-il une dation en paiement de légitime, et non un partage de succession; et, à ce titre, ces biens leur ont-ils été transmis libres de dettes et d'hypothèques? (Rés. aff.)

De Maynoncourt, C. Aymonet de Contreglise.

Le sieur *Alexandre Aymonet de Contreglise* mourut laissant plusieurs créanciers, au nombre desquels était le sieur *de Maynoncourt*.

Le sieur *Louis-Gabriel Aymonet* son fils, qu'il avait institué son légataire universel, recueillit tous les biens qui composaient sa succession : en cette qualité, il était tenu du paiement des dettes dont ils étaient grevés, et de celui des légitimes de ses sœurs. Mais la révolution éclata avant qu'il se fût libéré : il émigra, et ces mêmes biens furent confisqués. Alors les demoiselles *Aymonet* ses sœurs s'adressèrent au gouvernement pour faire liquider leurs droits légitimaires, dont la fixation fut opérée, en effet, après le prélèvement des dettes; et il leur fut délivré, en acquittement d'iceux, par arrêté du 17 germinal an 5, un bois appelé *de Maulny*.

Celles-ci vendirent ce bois à un sieur *Vuilleret*, qui leur en paya le prix et qui le revendit ensuite à un sieur *Guy*. Lorsque ce dernier acquéreur voulut faire transcrire son

contrat, il trouva que l'immeuble par lui acquis était frappé d'une inscription prise par le sieur de Maynoncourt, lequel ne tarda pas à diriger contre lui une demande tendante à ce qu'il fût tenu de lui verser le prix de son acquisition. Il s'engagea sur cette demande une instance dans laquelle le sieur Guy appela en garantie le sieur Vuilleret, et celui-ci les demoiselles Aymonet. Dans le cours de cette instance, Vuilleret, qui se reposait sans doute avec confiance sur la solvabilité de ses venderesses, leur abandonna le soin de la défense; il déclara s'en rapporter à la justice, et consentir, en tant que besoin serait, à ce que l'acquéreur versât entre les mains des créanciers hypothécaires les sommes qu'il devait. Mais cette déclaration, n'ayant pas été acceptée, resta sans effet. Les demoiselles Aymonet, au contraire, demandèrent la nullité de l'inscription du sieur de Maynoncourt, contre laquelle elles relevèrent plusieurs vices dont il est inutile que nous occupions le lecteur. Cette demande fut favorablement accueillie, et l'inscription du sieur de Maynoncourt fut déclarée nulle par jugement du tribunal de Vesoul, confirmé par arrêt de la Cour d'appel de Besançon, du 27 juin 1817. Mais cet arrêt fut cassé par un arrêt de la Cour de cassation, du 4 janvier 1820, qui renvoya la cause et les parties devant celle de Dijon.

Alors les demoiselles Aymonet n'ont plus reproduit le moyen de nullité qu'elles avaient fait valoir en premier lieu: elles se sont bornées à soutenir que, le bois dont il s'agit leur ayant été abandonné par l'autorité administrative en paiement de leurs droits légitimaires, elles avaient dû le recevoir, d'après les lois de 1793 sur cette matière, libre de toutes charges et hypothèques. Le sieur de Maynoncourt, prévoyant le succès dont cette nouvelle défense devait être couronnée, essaya de se replier sur le consentement qui avait été donné devant les premiers juges par le sieur Vuilleret: et il soutint que, d'après ce consentement, le prix qui était dû par le sieur Guy, second acquéreur, devait lui être alloué, comme créancier hypothécaire. Mais il échoua dans

ses efforts, et la Cour royale de Dijon confirma le jugement dont était appel en ce qu'il avait déclaré non avenue l'inscription du sieur de Maynoncourt, et la réforme néanmoins au chef qui avait prononcé la nullité de cette inscription, puisqu'il ne paraissait pas qu'elle eût été critiquée sous le rapport de ses formalités extérieures. Elle donna pour motifs qu'on ne pouvait regarder comme un consentement ou un acquiescement à la demande de Maynoncourt la déclaration de s'en rapporter à justice, d'autant que ce consentement n'avait pas été suivi d'acceptation; qu'au fond, il fallait prendre en considération les lois relatives à la confiscation des biens des émigrés, desquelles il résultait que, la nation étant au droit de ces derniers, elle avait été tenue du paiement de leurs dettes, mais dans la forme et selon le mode établis par ces mêmes lois; que dès lors les biens confisqués s'étaient trouvés dégrevés de ces dettes par l'effet des règles nouvelles auxquelles leur liquidation était assujettie; que, par la vente ou la dation en paiement qui en était faite, ils étaient transmis aux nouveaux propriétaires, sur la tête desquels ils passaient, francs et libres de toutes charges et hypothèques; que, d'après les anciens principes, la légitime n'étant point une partie de l'hérédité, mais une portion de biens réservée par la loi aux enfans, une véritable créance sur l'héritier, à raison de laquelle le légitimaire pouvait exiger son paiement en immeubles de la succession, sans qu'elle perdît sa nature de créance, les demoiselles Aymonet avaient pu exiger en nature de biens celle qui leur revenait dans l'hérédité de leur père, et qu'en leur en délivrant une portion, la nation, qui représentait Louis-Gabriel Aymonet, avait dû conséquemment la leur transmettre libre, etc.

Le sieur de Maynoncourt s'est pourvu en cassation de cet arrêt, 1° pour incompétence, et contravention à l'art. 22 du décret du 30 mars 1808 et à l'art. 7 de celui du 6 juillet 1810; 2° pour violation de l'art. 1356 du Code civil; 3° pour excès de pouvoir et contravention à la loi du 16 fruc-

tidor an 3; 4° pour fausse application des lois de 1793 sur l'émigration, et notamment de celle du 25 juillet. Il a dit, à l'appui du *premier moyen*, que, s'agissant d'une cause renvoyée par la Cour de cassation, elle eût dû être jugée en audience solennelle par la chambre civile, avec l'adjonction de la chambre des appels de police correctionnelle, ce qui n'avait pas été observé; — Sur le *deuxième*, que, la déclaration qui avait été faite en jugement par le sieur Vuilleret étant irrévocable, aux termes du Code civil, il en résultait un droit acquis à ceux au profit desquels elle était faite, ce qui avait été méconnu par l'arrêt attaqué; — Sur le *troisième*, que la Cour royale de Dijon s'était permis, au mépris des lois faites pour éviter la confusion des pouvoirs, d'interpréter un acte qui ne pouvait l'être que par l'autorité de laquelle il était émané, et d'attribuer à l'arrêté du 17 germinal an 5 le caractère et les effets d'une dation en paiement qui lui étaient contestés; — Sur le *quatrième*, enfin, qu'on ne devait voir dans cet arrêté qu'un véritable acte de partage de succession entre la nation et les demoiselles Aymonet, en vertu duquel ces dernières étaient tenues pour leur part et portion des dettes dont elle se trouvait grevée, et hypothécairement pour le tout.

Le 13 *mai* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Lasaudade* président d'âge, M. *Pardessus* rapporteur, M. *Lassis* avocat, par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Joubert*, avocat-général; — Sur le *premier moyen*, — Attendu que, dans les Cours royales où il n'existe qu'une chambre civile, l'adjonction de la chambre des appels de police correctionnelle pour former l'audience solennelle est facultative, d'après les dispositions de l'art. 7 du règlement du 6 juillet 1810: d'où il suit que, la Cour de Dijon étant dans ce cas, la chambre civile a pu régulièrement juger seule une cause renvoyée par la Cour de cassation; — Sur le *deuxième moyen*, — Attendu que, dans le droit, un déclaration ou consentement donné par une partie ne peut former de contrat judiciaire

qu'autant que l'autre partie y aurait accédé avant que son adversaire l'eût révoqué; que d'ailleurs il appartient aux Cours d'interpréter les termes des consentemens donnés en justice, et que l'arrêt dénoncé déclare que l'acte de procédure invoqué ne contenait point le consentement que le demandeur veut en déduire; — Sur le *troisième moyen*, — Attendu que, s'il importe à l'ordre public de maintenir le principe fondamental du droit actuel sur la distinction entre les fonctions judiciaires et les fonctions administratives, il n'est pas moins essentiel, dans l'intérêt de ce même ordre public, que les lois qui ont établi cette distinction soient sainement entendues; qu'à cet égard la législation se compose de l'art. 13 du tit. 2 de la loi du 24 août 1790, qui porte: « Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeu- « reront toujours séparées des fonctions administratives. », et du décret du 16 fructidor an 3, portant défense aux tribunaux de connaître des actes d'administration; — Attendu que la seule conséquence qui résulte de ces lois est que les Cours et tribunaux sont dans la double impuissance d'exercer les fonctions administratives et de soumettre les actes de l'administration à leur censure, en les infirmant, les modifiant, arrêtant ou suspendant leur exécution; mais que, si un acte administratif attribue à quelqu'un la propriété d'un objet, les Cours et tribunaux, juges exclusifs de toutes les questions qui dérivent du droit de propriété, doivent nécessairement prendre connaissance de cet acte pour y appliquer les principes de la législation commune, sous la seule condition de n'y point porter atteinte, ainsi que le déclare littéralement le décret du 30 thermidor an 12, inséré au Bulletin des lois; — Attendu qu'on ne peut, sans abuser des termes des lois précitées et méconnaître le décret du 30 thermidor an 12, soutenir qu'il y ait nécessité pour les juges de renvoyer la cause devant l'administration aussitôt que l'une des parties prétend trouver des doutes et matière à interprétation dans l'acte administratif invoqué par l'autre; que ce serait, en ef-

fet, laisser à la discrétion d'un plaideur téméraire le droit de suspendre le cours de la justice, en élevant des doutes contre l'évidence et soutenant qu'il est nécessaire d'interpréter ce qui ne présenterait ni équivoque ni obscurité; qu'au contraire, et par la nature des choses, et par celle de leurs devoirs, les Cours et tribunaux doivent examiner si ou non l'acte produit devant eux attribue les droits réclamés; qu'ils doivent, en cas de doute, renvoyer à l'autorité administrative; que si, au contraire, l'acte leur paraît n'offrir ni équivoque, ni obscurité, ni doute sur le fait qui déclare ou sur la propriété qu'il attribue, ils doivent, sauf le cas de conflit légalement élevé, retenir la cause et la juger; — Attendu qu'en appliquant ces principes à la cause, le sieur de Maynoncourt ne niait ni l'existence ni le sens attributif d'aucune des clauses de l'acte administratif du 17 germinal an 5; qu'il reconnaissait que cet acte avait rendu les demoiselles Aymonet propriétaires du bois y énoncé; mais qu'il prétendait que ce bois était passé dans leurs mains greyé de son hypothèque, tandis que les demoiselles Aymonet soutenaient qu'aux termes de la loi du 25 juillet 1793, elle en étaient affranchies; qu'il n'y avait donc point de doute ni sur l'existence ni sur les dispositions attributives de l'acte administratif, mais sur les conséquences légales qui en résultaient à l'égard des parties, l'une prétendant que l'immeuble délaissé aux demoiselles Aymonet était grevé de son hypothèque, l'autre que les lois l'en avaient libéré; que, dès lors, une question de cette espèce était du domaine exclusif des tribunaux; — Sur le *quatrième moyen*, attendu que l'arrêt dénoncé décide que, les demoiselles Aymonet étant simplement légitimaires, et leur frère émigré étant seul et unique héritier du père commun, on ne pouvait les considérer comme cohéritières de leur frère; qu'elles étaient seulement créancières de leur légitime, créancières, il est vrai, ayant le droit d'exiger leur paiement en biens de l'hérédité, au lieu d'argent, circonstance qui ne changeait pas leur qualité de créancières: d'où l'arrêt a tiré la conséquence que

l'acte du 17 germinal an 5 n'était pas un partage de succession, le partage n'ayant lieu qu'entre cohéritier, mais une véritable dation en paiement faite par la nation pour se libérer d'une légitime liquidée, d'après les termes mêmes de l'acte administratif, sur le net de la succession, toutes charges déduites; qu'en décidant ainsi, la Cour royale n'a fait qu'une application des principes généraux, et n'a porté aucune atteinte à l'acte du 17 germinal an 5, qui attribue aux demoiselles Aymonet la propriété libre et incommutable du bois de Maulny, avec défense à qui que ce soit de les y troubler; qu'elle a pu et dû en conclure que les demoiselles Aymonet, recevant ce bois en paiement de leur légitime, l'avaient reçu franc et libre de toute hypothèque; — Rejette, etc. »

J. L. C.

COUR DE CASSATION.

Une demande en sursis à l'exécution d'un jugement, fondée uniquement sur le même motif qu'une semblable demande précédemment rejetée, peut-elle être admise sans violer l'autorité de la chose jugée? (Rés. nég.)

LE SIEUR DAVIN, C. LE SIEUR CATOIRE.

Le sieur *Catoire*, condamné par trois jugemens du tribunal de commerce, envers le sieur *Davin*, porteur de diverses lettres de change, à en payer le montant, acquiesça à ces jugemens et délégua à son créancier les sommes qu'il avait à recouvrer sur l'Entreprise générale des salines de l'Est, dont il était le liquidateur. Cette délégation fut acceptée par Davin, mais sous la réserve expresse de reprendre ses poursuites dans le cas où il n'aurait pas été payé avant le 1er janvier 1811.

Cette condition s'étant accomplie, Davin reprit ses poursuites. Catoire se rendit alors appelant des jugemens qui le condamnaient, quoiqu'il y eût formellement acquiescé. Ses conclusions avaient pour objet principal la demande d'un sursis jusqu'à ce que la liquidation des comptes des salines de

l'Est fût terminée. Mais le 10 août 1819, la Cour royale de Paris confirma purement et simplement les sentences des premiers juges.

Davin ayant fait faire commandement à Catoire, en exécution de cet arrêt, celui-ci reproduisit sa demande en sursis à toutes poursuites jusqu'à la liquidation définitive des salines de l'Est. Cette prétention fût rejetée par un jugement du tribunal civil de la Seine, du 2 mai 1820, qui accueillit l'exception de la chose jugée invoquée par le créancier. Sur l'appel, ce jugement fut infirmé par arrêt de la Cour Royale de Paris, du 28 juillet 1820, dont voici les motifs : « Considérant que Catoire a été nommé liquidateur général dans l'intérêt de tous les créanciers, et que depuis il a coopéré, en cette qualité, avec autant de constance que d'activité; que Davin, lors de la transaction avec Catoire, a reconnu lui-même la nécessité d'un sursis pour parvenir à la liquidation, et que cependant il est le seul qui s'oppose à la continuation d'une mesure indispensable à l'intérêt de tous et au sien propre; que, jusqu'à présent, l'effet de la liquidation, mise deux fois successivement à fin par les soins de Catoire, a été suspendu par des circonstances indépendantes de sa volonté, et qu'il ne saurait remplir définitivement le mandat qui lui a été confié par tous les créanciers, si l'un deux le privait de sa liberté. »

Le sieur Davin s'est pourvu en cassation pour violation de l'art. 1341 du Code civil, et le sieur Catoire, défendeur, a fait défaut.

Le 23 *Février* 1824, ARRÊT de la section civile, M. *Brisson* président, M. *Carnot* rapporteur, M. *Jourde* avocat-général, M. *Guillemin* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Vu les art. 1350 et 1351 du Code civil; et attendu que, par arrêt du 10 août 1819, la Cour royale de Paris avait rejeté la demande en sursis qui avait été subsidiairement formée devant elle; — Que ladite Cour par son nouvel arrêt, du 28 juillet 1820, a toutefois accordé le sursis, quoique le demandeur s'y fût fortement opposé, et

soutenait qu'il y avait chose jugée par l'arrêt dudit jour 10 août 1819; — Que le sursis demandé était fondé sur les mêmes motifs que l'avait été cet arrêt; qu'en le jugeant ainsi, la Cour royale de Paris a ouvertement violé la chose jugée par l'arrêt du 10 août 1819, et, par suite, les dispositions des art. 1350 et 1351 du Code civil; — Casse, etc. »

Nota. Le moyen tiré de l'autorité de la chose jugée contre l'arrêt de la Cour de Paris, déféré à la Cour de cassation, ne pouvait évidemment manquer d'être accueilli. On aurait pu, d'un autre côté, attaquer cet arrêt avec non moins de raison, selon nous, pour violation de l'art. 122 du Code de procédure, ainsi conçu : « Dans les cas où les tribunaux peuvent « accorder des délais pour l'exécution de leurs jugemens, ils « le feront par le jugement même qui statuera sur la contes- « tation et qui énoncera les motifs du délai. » Soit que le jugement qui prononce sur la contestation ait accordé ou non un sursis, soit que la demande en ait été ou non formée, c'est ce jugement qui doit établir irrévocablement la position respective du débiteur et du créancier, sans quoi le crédit, qui a pour principe de vie la fixité des engagemens, recevrait des atteintes mortelles, et le débiteur lui-même serait souvent plus à plaindre. — M. Treilhard, dans l'*Exposé des motifs du Code de procédure civile*, p. 37, s'exprime ainsi : « Le juge ne peut accorder des délais pour l'exécution des condamnations qu'il prononce que par un seul et même jugement. Ce serait ouvrir la porte à des procédures frustratoires que d'autoriser les demandes tardives à fin d'obtenir un délai; des officiers ministériels, peu instruits ou peu délicats, pourraient ainsi faire deux causes et obtenir deux jugemens, quand il ne doit y avoir qu'un jugement et une cause. » Cet avis est partagé par M. Toullier, t. 6, p. 688, n° 661; par M. Merlin, Répert., v° *Délai*, § 3, sect. 3 n° 2, et par M. Pardessus, 5, 2ᵉ édit., p. 77, n° 1379.

Cependant un arrêt de la Cour de Dijon, du 8 janvier

1817 (V. t. 3 de 1817, p. 232), a décidé que l'art. 122 du Code de procédure n'interdisait point aux magistrats la faculté d'accorder les délais par un arrêt séparé, quand cela ne leur a pas été demandé lors du jugement qui a statué sur la contestation. Cet arrêt, que nous ne croyons pas fondé, n'aurait pu, au surplus, être opposé au sieur Davin, dans l'espèce que nous rapportons, puisque la Cour de Paris avait eu déjà à s'occuper d'une demande en sursis, formée par le sieur Catoire.

La condamnation prononcée contre ce dernier ayant eu pour objet le montant de lettres de change non acquittées à l'échéance, le sieur Davin, qui s'était réservé l'exercice de ses droits, faute de paiement, de la part de Catoire, dans un délai que celui-ci a laissé passer, aurait eu droit d'attaquer en outre l'arrêt de la Cour de Paris, pour contravention à l'art. 157 du Code de commerce, qui porte que « les « juges ne peuvent accorder aucun délai pour le paiement « d'une lettre de change ».

Nous devons faire observer sur ce point que M. Toullier, *loc. cit.*, t. 6, va jusqu'à dire que *les juges ne peuvent accorder aucun délai en matière commerciale*. Il cite plusieurs autorités, et, entre autres, deux arrêts de la Cour de Colmar, des 12 frimaire an 14 et 24 janvier 1806. (V. ce Journal, collection an 1806, p. 472, et premier semestre de la même année, p. 348.) Quoi qu'il en soit, et en nous bornant à observer que ces arrêts sont antérieurs à la mise en exercice du Code de commerce, nous pensons avec M. Pardessus, t. 2, p. 73, et M. Locré, t. 9, p. 464 et suivantes, que les tribunaux de commerce peuvent, conformément à l'art. 1244 du Code civil, user modérément du droit d'accorder des délais, en conciliant à la fois la justice due au créancier, l'intérêt du commerce et l'indulgence dont le débiteur a besoin, dans tous les cas où la loi ne leur ôte pas cette faculté, comme lorsqu'il s'agit de lettres de change et de billets à ordre.

C. S. G.

COUR D'APPEL DE PARIS.

*L'*ACTIF *d'un failli comprend-il* LE FONDS DE COMMERCE *qu'il exploitait, indépendamment des marchandises et ustensiles qui en dépendent?* (Rés. aff.) C. de comm., art. 471.

Celui qui a vendu un fonds de commerce peut-il former un établissement semblable dans un lieu voisin, de manière à troubler la possession de son acquéreur? (Rés. nég.) C. civ., art. 1625.

AUGER, C. DUMONT.

Le sieur *Auger*, marchand chocolatier des Cours de France, de Russie et d'Autriche, avait établi sa fabrique marché Saint-Honoré, à Paris, n° 33; et son magasin de débit rue Neuve-des-Petits-Champs, n° 91. On voyait sur la façade des deux établissemens les armes des trois grandes puissances, outre les armes de plusieurs autres Etats.

En 1819, le sieur Auger tomba en faillite. Il offrait à ses nombreux créanciers la propriété grevée d'hypothèques de la maison du marché Saint-Honoré, et son actif commercial, se composant des deux fonds de commerce dont nous venons de parler, de marchandises fabriquées et non fabriquées, d'ustensiles et de créances.

Le premier soin de ses syndics fut de passer un bail de cette maison pour neuf années consécutives à un sieur *Tassin*, l'un des créanciers, mais qui n'était que le prête-nom de la masse en cette circonstance: on s'assurait ainsi la jouissance des locaux nécessaires pour exploiter *le fonds de commerce* et en tirer le parti le plus avantageux, pour n'être point réduit surtout *à la nécessité désastreuse d'une vente de marchandises aux enchères.* C'est ainsi que les syndics ont eux-mêmes justifié cette mesure dans leur rapport au juge-commissaire.

Quoi qu'il en soit, le sieur Auger proposa à ses créanciers un concordat par lequel il se faisait abandonner tout son

avoir, moyennant un à compte qu'il aurait payé comptant. Ce projet était resté sans exécution déjà depuis plus d'une année, lorsqu'un sieur *Dumont* proposa d'acquérir, moyennant 30,600 fr. comptant, *l'actif du failli*. Le sieur Tassin déclare *qu'il agréera* Dumont pour cessionnaire du bail de la maison marché Saint-Honoré. Dans une assemblée du 17 avril 1821, les syndics exposent que la force des choses les a conduits à l'impossibilité *de conserver à Auger son fonds*; et qu'ils proposent à ses créanciers, en sa présence, d'accepter son consentement à la cession *à faire au sieur Dumont de l'actif commercial*.

Enfin Auger obtient l'assentiment de ses créanciers au concordat présenté, qui bientôt reçoit l'homologation du tribunal de commerce. Les articles principaux de ce concordat sont ainsi conçus :

« Art. 1er. Les créanciers du sieur Auger, *et ce dernier*, vendent, cèdent et délaissent au sieur Dumont, présent et acceptant, *la totalité de l'actif commercial* du sieur Auger, les marchandises, outils, ustensiles, créances actives de commerce et deniers comptant; *ainsi que le tout est désigné en* l'actif du bilan présentement déposé, signé de toutes les parties, *suivant l'inventaire dressé*. Dans cette cession ne sont pas compris les *loyers* dus par la demoiselle Laurier. »

Il faut noter ici que le bilan portait à l'actif : *Fonds de commerce*, marché Saint-Honoré, et rue Neuve-des-Petits-Champs, marchandises fabriquées et non fabriquées, ustensiles, bonnes et mauvaises créances, *ainsi que le tout a été décrit au dernier inventaire*, et est vendu au sieur Dumont la somme de 30,600 fr. Mais l'inventaire auquel on se référait ne comprenait, outre les créances, que les marchandises, les ustensiles, qui y étaient portés à une somme peu inférieure.

« Art. 7. Les meubles meublans, effets, linges et hardes, à l'usage personnel du sieur Auger, lui demeureront réservés et abandonnés.

« Art. 10. Au moyen des présentes stipulations, et de l'abandonnement fait au sieur Dumont *de toutes les valeurs*

existantes dans la masse, à l'exception de celles qui viennent de lui être formellement réservées, les syndics sont déchargés, etc. »

Par suite, le sieur Dumont entre en possession. L'enseigne des deux établissemens annonce désormais *Dumont, successeur d'Auger*. Il y a plus : Auger est admis à coopérer aux travaux de la fabrique de Dumont ; il reçoit de ce dernier 3,000 fr. par an, outre une portion dans les bénéfices ; il est logé et nourri.

Le sieur Dumont répand un grand nombre de circulaires où il prévient le public « que M. Auger, chocolatier des Cours de France, de Russie et d'Autriche, lui a cédé *son fonds de commerce*, qui était exploité sous la raison *d'Auger*, et que sa raison commerciale sera désormais *Dumont*.... » ; et au verso de ces circulaires, Auger prévient aussi le public « que la cession qu'il a faite de *sa fabrique* au profit du sieur Dumont n'a rien changé à la fabrication des chocolats ; il prie d'accorder *à son successeur* la confiance dont Auger a reçu tant de fois des témoignages ».

Mais la bonne intelligence ne fut pas de longue durée. Auger se sépara du sieur Dumont ; et bientôt il ouvrit, lui Auger, et sous son nom, rue de la Sourdière, à côté du marché Saint-Honoré, *à cent cinquante pas au plus* de l'établissement de Dumont, une boutique et une fabrique de chocolat. En même temps apparurent, sur la porte et les murs de cette fabrique, les armes de France, d'Autriche et de Russie, et les autres qui avaient toujours formé les insignes et décors de l'établissement du sieur Dumont.

Ce n'est pas tout. Par des circulaires et par la voie des journaux, Auger protesta contre le titre de successeur que prenait le sieur Dumont, en annonçant que les tribunaux feraient bientôt justice *de cette odieuse usurpation*. — Tout cela se passait notamment à la fin de 1823.

En janvier 1824, le sieur Dumont forma contre Auger une demande tendante 1° à la fermeture de l'établissement formé par ce dernier rue de la Sourdière ; 2° à la suppres-

lieu, rue de la Sourdière, des armes de France, d'Autriche et de Russie, et des autres armes qui faisaient son enseigne et les décors de sa boutique; 3° à des dommages et intérêts, et à la suppression des placards diffamatoires apposés par Auger.

Jugement du tribunal civil de la Seine, du 29 mai 1824, ainsi conçu: — « Attendu qu'Auger, par sa faillite, a été dessaisi de tous ses biens; que son fonds de commerce de chocolatier a été administré dans l'intérêt de ses créanciers; — Que, depuis, un concordat a été passé avec lui et ses créanciers, le 17 avril 1821, et homologué le 17 mai suivant par le tribunal de commerce de ce département; que de l'ensemble de ce concordat, et notamment des art. 1, 5, 7 et 11, ainsi que du bilan définitif d'Auger, annexé à ce concordat, il résulte que, de tout l'actif du failli existant à l'époque dudit concordat, les créanciers n'ont réservé, premièrement, pour eux, que les loyers dus par la dame Lauzier et les droits du failli dans la succession de son fils, et deuxièmement, pour le failli lui-même, que les meubles meublans, effets, linge et hardes à son usage personnel; que, déduction faite de ces réserves, il ne restait plus, de toutes les valeurs existantes dans la masse active de la faillite, que le fonds de commerce du failli, avec tous ses accessoires, dont l'abandon a été fait, moyennant 30,000 fr., sans aucune réserve, à Dumont, avec la cession du bail des lieux occupés par la fabrique, et qu'ainsi Auger s'est trouvé libéré de toutes ses dettes, moyennant vingt pour cent, auxquels ont été évalués à forfait les obligations contenues audit concordat; — Attendu que, par l'effet de ce concordat, les syndics d'Auger et Auger lui-même ont vendu, que Dumont a acquis le fonds de commerce d'Auger sans réserve d'aucune des choses inhérentes audit commerce, et par conséquent l'achalandage d'Auger, ainsi que les armoiries et autres enseignes servant à signaler et accréditer ledit commerce; qu'Auger, lorsqu'il était employé dans la maison de Dumont, a reconnu ce fait par des missives signées de lui, adressées à des

pratiques qui se fournissaient antérieurement dans la maison, et dans lesquelles il recommanda Dumont comme étant son successeur; — Attendu que, si, aux termes de l'art. 1625 du Code civil, le vendeur doit assurer à l'acquéreur la possession paisible de la chose vendue, il doit, à plus forte raison, n'occasioner à ce dernier aucun trouble dans ladite possession; attendu que c'est troubler la possession de l'acquéreur d'un fonds de commerce que de faire un établissement pareil dans un lieu voisin de celui du fonds vendu, en y plaçant surtout les mêmes armoiries et enseignes; — Attendu que, encore que, par le concordat, contenant vente au profit de Dumont du fonds de commerce d'Auger, ce dernier ne se soit pas interdit la faculté de fabriquer et de vendre du chocolat dans tel ou tel quartier de Paris, Auger et compagnie ne devaient pas exercer cette industrie dans une rue voisine de l'établissement sis marché Saint-Honoré, n° 33, et encore moins faire usage, comme ils l'ont fait, des armoiries et enseignes signalant et accréditant leur ancien établissement; — Attendu qu'il est constant qu'Auger et compagnie ont fait placarder et afficher, insérer dans les papiers publics et imprimer dans des circulaires adressées à différentes personnes, que Dumont avait usurpé sur Auger les armoiries dont il s'agit, et qu'il était faux que Dumont fût son successeur; — Attendu que ces affiches, annonces et circulaires, ont causé à Dumont un tort notable, qu'Auger et compagnie doivent réparer; — Par ces motifs, le tribunal ordonne que, dans trois jours à compter de ce jour, Auger et compagnie seront tenus de fermer leur boutique, rue de la Sourdière, n° 23; sinon, et ledit délai passé, en vertu du jugement présent, et sans qu'il en soit besoin d'autre, autorise Dumont à faire fermer ladite boutique aux frais d'Auger et compagnie, en se faisant, si besoin est, assister de la force publique; fait défense à Auger et compagnie de ne plus, à l'avenir, contester et revendiquer à Dumont la propriété des armoiries et enseignes dont il s'agit; ordonne la suppression des affiches, an-

notices et circulaires d'Auger et compagnie dont il est question; lui fait défense de les renouveler, sous toutes peines de droit; condamne, et par corps, Auger et compagnie à payer à Dumont 3,000 fr. de dommages et intérêts; ordonne que le présent jugement sera imprimé et affiché au nombre de cent exemplaires, aux frais d'Auger et compagnie; sur le surplus des demandes, fins et conclusions des parties, les met hors de cause, et condamne Auger et compagnie aux dépens. »

Appel de la part du sieur Auger.

Là, comme en première instance, deux questions ont été agitées et fortement débattues.

1°. La vente *de l'actif* du sieur Auger, faite au sieur Dumont, comprenait-elle le fonds de commerce, indépendamment des marchandises, ustensiles et créances actives? — Suivant l'appelant, Dumont n'avait acquis que les marchandises et ustensiles décrits en l'inventaire, et au nombre desquels ne se trouvait pas le fonds de commerce. Il invoquait, à cet égard, les termes du contrat. En point de droit, il soutenait que, dans l'actif d'un failli, l'on ne pouvait pas comprendre son industrie, ni la faculté de l'exercer comme bon lui semblerait.

2°. Celui qui a vendu un fonds de commerce peut-il, après la vente, former un établissement semblable dans le même lieu, sans apporter un véritable trouble à la possession de son acheteur? — Cette question ne donnait point lieu à une discussion aussi forte que la première. La négative ne semblait pas faire de doute.

Du 19 *novembre* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Paris, première chambre, M. Séguier premier président, M. *Jaubert* avocat-général, MM. *Devesvres* et *Berryer* fils avocats, par lequel:

« LA COUR, — Adoptant les motifs des premiers juges, — MET l'appellation au néant, — Ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. »

COURS D'APPEL DE GRENOBLE ET DE RIOM.

§ Ier.

Le défaut d'élection de domicile, de la part du créancier, dans une inscription hypothécaire, en entraîne-t-il la nullité? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 2148.

Une inscription est-elle valable lorsqu'elle porte SUR TOUS LES BIENS DU DÉBITEUR SITUÉS DANS TEL ARRONDISSEMENT? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 2129 et 2148.

CHARLOT, C. TERROT ET CONSORTS.

Sur la première question tous les auteurs sont d'accord que la formalité de l'élection de domicile a été établie principalement dans l'intérêt du créancier inscrivant; et qu'ainsi tout ce qui peut résulter de l'omission d'une semblable élection, c'est qu'on ne devrait pas faire à ce créancier les notifications prescrites par la loi, soit pour purger l'immeuble, soit pour le faire exproprier, sauf le droit néanmoins qu'il conserverait toujours de se présenter volontairement en temps utile. On peut consulter surtout à cet égard le Répertoire de Jurisprudence, v° *Inscription hypothécaire*, article de M. Tarrible, et M. Grenier, *Traité des Hypothèques*, n° 97.

Cependant l'opinion *contraire* a été adoptée par un arrêt de rejet, de la Cour de cassation, du 2 mai 1816. (V. ce *Journal*, tom. 3 de 1816, p. 161.); et cette décision a été suivie par un arrêt de la Cour royale de Douai, du 7 janvier 1819. « Mais gardons-nous, dit M. Merlin, de regarder la jurisprudence comme fixée par ces arrêts. Les raisons de M. Tarrible restent dans toute leur force, et il ne paraît pas douteux que tôt ou tard elles ne prennent le dessus. (*Répertoire de Jurisprudence*, tom. 16, p. 431).

Quant à la seconde question, elle a été décidée d'abord *négativement* par deux arrêts de la Cour de cassation, des

23 août 1808 et 20 février 1810 (1); mais, depuis, cette Cour a adopté une opinion *contraire*, en validant une inscription hypothécaire, et même une constitution d'hypothèque *sur les biens dont les débiteurs étaient propriétaires en telle commune et autres environnantes, canton de....* Cette nouvelle doctrine est consignée dans deux arrêts de rejet, des 6 mars 1820 (2) et 28 août 1821; ce dernier arrêt rapporté dans ce *Journal*, tom. 3 de 1822, p. 185.

Nous avons émis ailleurs, en rapportant un arrêt de la Cour de Paris, du 23 février 1820, l'opinion qu'une pareille désignation était insuffisante pour remplir le vœu soit de l'art. 2129, qui veut que le titre constitutif de l'hypothèque déclare *spécialement la nature et la situation de chacun des immeubles sur lesquels l'hypothèque est consentie*, soit de l'art. 2148, qui exige que le créancier indique dans l'inscription *l'espèce* et la situation des biens sur lesquels il entend conserver son hypothèque. (V. tom. 2 de 1821, p. 159.)

(1) V. ce *Journal*, 2e sem. de 1808, p. 485; tom. 9 de la 2e édition, p. 514, et 1er sem. de 1810, p. 565.

(2) Cet arrêt du 6 mars 1820 a été rendu entre *Delestra* et *Jacquemet-Labeaume*, créanciers inscrits sur le sieur *Allard*. L'inscription du sieur Labeaume avait été prise, ainsi que le portait la constitution d'hypothèque, *sur tous les biens appartenans au sieur Allard situés sur le territoire de la commune de la Côte-Saint-André*. — Le tribunal civil de Vienne avait déclaré nulle l'inscription du sieur Labeaume; mais, sur l'appel, ce jugement a été infirmé, et la collocation de Labeaume maintenue par arrêt de la Cour de Grenoble, du 22 juillet 1817, attendu que l'inscription de Labeaume renfermait, sur l'espèce des biens hypothéqués, des renseignemens suffisans pour éclairer quiconque aurait voulu contracter avec Allard. — Pourvoi en cassation; et, le 6 *mars* 1820, ARRÊT de la section civile, M. *Brisson* président, M. *Zangiacomi* rapporteur, plaidans MM. *Guichard* fils et *Dufour-d'Astafort*, par lequel: — « LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Cahier*, avocat-général; — Considérant que l'arrêt attaqué a reconnu que l'inscription dont il s'agit renfermait implicitement la mention prescrite par la loi; qu'il est d'ailleurs certain qu'aucun tiers n'a pu être induit en erreur par les termes de cet acte ni en souffrir de préjudice, et par conséquent que cette inscription remplit le vœu de la loi; — REJETTE. »

Cette manière de voir est partagée par M. Merlin, qui s'élève avec force contre le dernier arrêt de la Cour de cassation, du 28 août 1821, que nous avons cité.

« J'avoue, dit ce célèbre jurisconsulte, que je ne conçois pas cette manière de juger, et qu'elle me paraît violer ouvertement l'art. 2129 du Code civil.

» Quoi de plus positif, en effet, que la nullité dont cet article frappe expressément toute hypothèque conventionnelle dont le titre constitutif *ne déclare pas spécialement la nature et la situation de chacun des immeubles sur lesquels le débiteur consent l'hypothèque de la créance*? Et comment, d'après cela, juger valable une pareille hypothèque, sous le prétexte que le principal but de la loi, en la déclarant nulle, étant d'empêcher que les tiers n'ignorent quels sont les biens que le débiteur a entendu y affecter, la nullité qu'elle en prononce n'a plus d'effet du moment qu'aucun tiers n'a pu être entraîné dans une erreur préjudiciable à ses intérêts, par les termes employés pour la désignation de ces biens?

Si l'on pouvait, sous ce prétexte, déclarer valable l'hypothèque consentie par un débiteur *sur tous les biens qu'il possède dans telle commune, et même dans telle commune et autres environnantes*, sans autre désignation, quelle raison y aurait-il de ne pas valider également l'hypothèque consentie par un débiteur *sur tous les biens qu'il possède dans tel arrondissement*? Aucune. Ce que l'on pourrait faire pour les biens d'une seule commune nommément désignée, on pourrait le faire pour les biens de trois, de quatre, de dix, de vingt communes, soit en les désignant chacune par son nom, soit en n'en nommant qu'une seule; et ce que l'on pourrait faire pour dix communes, rien n'empêcherait de le faire pour soixante, quatre-vingt, cent ou cent cinquante communes désignées collectivement par le nom de celle qui lui sert de chef-lieu.

« Mais alors que deviendrait la grande règle qui veut qu'il n'y ait pas d'hypothèque conventionnelle sans spécialité? Et

1816, les mariés Charlot ont conservé leurs droits résultant de l'acte du 22 juin 1806 sur les immeubles provenant de la succession de Jean Volmat père, et dont Jean Volmat fils, cessionnaire, était détenteur, comme héritier de son père; — Considérant que, quoique cette inscription ne renferme pas une élection de domicile de la part des mariés Charlot, dans un lieu de l'arrondissement du bureau de Saint-Marcellin, et n'indique comme soumis à l'hypothèque ou au privilége que tous les biens possédés par Jean Volmat dans l'étendue de cet arrondissement, sans aucune autre désignation, cette inscription n'est pas moins régulière et valable; — Considérant, en effet, que *l'élection d'un domicile* dans l'arrondissement du bureau, par le créancier, ne peut être regardée comme une formalité substantielle de l'inscription, dont l'omission doive en entraîner la nullité, puisque cette omission ne peut porter aucun préjudice aux tiers, mais seulement au créancier inscrivant, qui, par suite de cette omission, ne pourrait se plaindre de ce que les créanciers ou acquéreurs de son débiteur ne lui auraient pas fait les notifications prescrites, en certains cas, par la loi, et serait obligé par-là même de surveiller les actes de son débiteur ou de ses créanciers, pour n'être pas exposé à perdre l'effet de son hypothèque; — Considérant, d'ailleurs, que l'indication, dans une inscription, que *tous les biens possédés par le débiteur dans l'arrondissement d'un bureau sont soumis* au privilége ou à l'hypothèque, sans aucune autre désignation, remplit suffisamment le vœu de la loi, puisqu'il ne peut y avoir lieu, en ce cas, à aucune équivoque, cette dénomination générale comprenant l'universalité des biens situés dans cet arrondissement, et qu'ainsi les tiers ne peuvent être induits en erreur par les termes employés par cette indication; — Faisant droit à l'opposition des mariés Charlot envers l'état provisoire de collocation des créanciers de Jean Volmat, ORDONNE qu'ils seront alloués par préférence à tous autres créanciers pour le montant du prix, en capital et intérêts, de la vente du 22 juin 1806. »

§ II.

Le défaut d'élection de domicile dans une inscription hypothécaire en entraîne-t-il la nullité? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 2148.

L'époque de l'exigibilité de la créance doit-elle, à peine de nullité, être mentionnée dans l'inscription? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 2148.

Cette mention est-elle nécessaire, même alors que la créance est annoncée résulter d'un jugement? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 2148.

Lorsque la mention d'une formalité prescrite par la loi a été omise dans l'inscription faite par le conservateur, suffit-il que les bordereaux contiennent cette mention? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 2148.

CHAUCHAT, C. GUYOT ET AUTRES.

Nous nous sommes expliqués plus haut sur la première question; quant aux deux suivantes, nous ne pensons pas que l'époque de l'exigibilité de la créance doive être mentionnée, à peine de nullité. En effet, dès qu'à l'époque où s'exerce l'hypothèque, toutes les créances inscrites deviennent exigibles, et sont toutes colloquées à la date de leurs inscriptions, sur le prix provenant de l'immeuble, les tiers qui veulent traiter avec le débiteur n'ont pas essentiellement intérêt à connaître les diverses échéances de ces dettes. Ajoutons que, lorsque l'inscription garde le silence sur l'époque de l'exigibilité, les tiers auxquels il répugnerait de prendre des renseignemens particuliers doivent alors admettre la supposition la plus défavorable, c'est-à-dire que la dette est exigible actuellement.

Telle est aussi l'opinion qu'enseigne M. Toullier. *Droit civil français*, tom. 7, n° 516. La *Thémis*, ouvrage périodique très-estimé, contient une excellente dissertation dans le même sens, tom. 2, pag. 138. Quant à M. Grenier, il dit, à cette occasion, que « les cas où l'inscription pourrait être nulle, ou non, sont livrés à la sagesse des

tribunaux ». (*Traité des Hypothèques*, nº 79.) Cependant nous avons rapporté un arrêt de la Cour de cassation, du 15 janvier 1817, qui a jugé qu'une Cour royale, en annulant une inscription hypothécaire pour défaut de mention de l'époque de l'exigibilité, *n'était pas formellement contrevenue à la loi*. (Voy. ce *Journal*, tom. 3 de 1817, pag. 446.)

Enfin, sur la dernière question, la même Cour a jugé, le 22 avril 1807, qu'une inscription est nulle lorqu'elle ne contient pas l'énonciation d'une formalité substantielle; et qu'à cet égard le bordereau ne peut suppléer à l'insuffisance du registre. (Voy. 2e sem. de 1807, pag. 81, et tom. 8 de la 2e éd., pag. 288.)

Cela posé, voici l'espèce dont nous avons à rendre compte:

Par deux jugemens du tribunal de commerce d'Ambert, du 5 vendémiaire an 14, les sieurs *Pradier* et *de Boresdon* ont été condamnés à payer au sieur *Chauchat*, l'un la somme de 6,600 fr., l'autre celle de 3,000 fr., avec intérêts.

Le 6 brumaire suivant, le sieur Chauchat a formé deux inscriptions au bureau des hypothèques d'Ambert. Mais il est à remarquer 1º que l'inscrivant a élu domicile en sa demeure, qui était située hors du ressort du bureau; 2º qu'il a énoncé dans ses bordereaux qu'il prenait inscription en vertu de jugemens rendus par le tribunal de commerce de Clermont, le 5 du même mois, et que les créances étaient *exigibles*, tandis que le conservateur a négligé de faire cette dernière mention sur son registre.

Quoi qu'il en soit, les sieurs Pradier et de Boresdon ayant vendu des immeubles qui leur appartenaient, un ordre a été ouvert pour la distribution du prix. Le sieur Chauchat y a été appelé par une affiche à la porte de l'auditoire du tribunal d'Ambert, et par une signification au procureur du Roi. Il s'est présenté, et a été colloqué provisoirement.

Mais cette collocation a été contestée, en ce que les inscriptions qui en faisaient la base ne renfermaient pas une

élection de domicile régulière, et n'énonçaient point que les créances fussent exigibles.

Jugement du tribunal civil de Riom, du 31 août 1822, qui accueille cette prétention dans les termes que voici : — « Attendu que, suivant l'état des inscriptions délivré par le conservateur des hypothèques, joint au procès verbal d'ordre, et qui seul fait foi, les deux inscriptions prises par Chauchat, le même jour 6 brumaire an 14, en vertu de jugemens du tribunal de commerce, dont les condamnations font l'objet de sa collocation, renferment le double vice de la non-mention de l'époque de l'exigibilité, et même l'exigibilité ou non-exigibilité de ses créances; et du défaut d'élection d'un domicile, par ledit sieur Chauchat, dans un lieu quelconque de l'arrondissement du bureau de la conservation des hypothèques ; — Attendu que, par suite du second vice, résultant du défaut d'élection de domicile dans l'arrondissement d'Ambert, le procès verbal d'ouverture d'ordre a été notifié au sieur Chauchat, de la part de la poursuivante, par une copie affichée à la porte de l'auditoire du tribunal d'Ambert, et par une copie au procureur du Roi près le même tribunal ; — Attendu que les nullités qui résultent de ces deux vices dans les inscriptions du sieur Chauchat, notamment celle résultante du défaut d'élection de domicile, sont substantielles ; — Attendu qu'indépendamment de ce que la loi n'établit, quant à ces nullités, aucune distinction entre le débiteur et les créanciers, qui, en général, sont appelés à exercer tous les droits qui compètent à leur débiteur, il résulte du rapprochement des articles 2134 et 2148 du Code civil et de la combinaison du texte précis de ces deux articles que l'intérêt et le rang des créanciers entre eux ont été le principal objet de la sollicitude du législateur; et que les formes prescrites par le dernier de ces articles, pour la validité des inscriptions, ont été établies dans leur intérêt, et pour fixer le rang des créanciers entre eux, puisque le premier article porte textuellement qu'entre les créanciers l'hypothèque n'a rang que du jour de l'inscription prise dans les formes et de la manière prescrites par la loi. »

Appel de la part du sieur Chauchat; et, le 8 janvier 1813, ARRÊT de la Cour royale de Riom, deuxième chambre, M. *Deval de Guymont* président, M. *Voysin de Gartempe* avocat-général, MM. *Allemand, Cheros, Bayle-Boite, Bailliou* et *Bernet-Rollande* avocats, par lequel :

« LA COUR, — En ce qui touche le vice reproché à chacune des inscriptions de Chauchat, étant l'une et l'autre sous la même date du 6 brumaire an 14, vice qu'on prétend faire résulter du défaut d'élection de domicile dans un lieu quelconque du bureau de l'arrondissement d'Ambert; — Considérant que, si l'art. 2134 du Code civil ne reconnaît de rang, entre les créanciers hypothécaires d'un débiteur commun, que celui que leur assigne la date de leurs inscriptions prises avec certaines formes, et si l'indication d'un domicile élu (indépendamment du domicile réel) est mise par l'art. 2148 et par l'art. 2152 au rang des formalités à remplir, le but et l'objet de ce domicile élu se manifeste assez dans divers articles de nos Codes, desquels on peut induire que ce domicile est singulièrement dans l'intérêt du créancier lui-même qui s'inscrit, et que, s'il peut importer aux tiers qu'il y ait élection de domicile dans l'arrondissement, ce n'est que très-secondairement; que cette absence de formalité ne peut, en effet, leur causer un préjudice réel, et autre que celui de les conduire à rechercher ailleurs que dans l'arrondissement ce créancier inscrit, si tant est que le créancier, ayant négligé cette élection de domicile, conserve, en ce cas, le droit de se plaindre d'un défaut de notification, l'avertissant de surenchérir, s'il le voulait, ou de se mettre en mesure pour obtenir une collocation et prendre sa part des deniers formant le prix des biens hypothéqués vendus;

« En ce qui touche le second vice, fondé sur la non-mention d'exigibilité, et de l'époque même de l'exigibilité; — Considérant que toute inscription doit être prise sur les registres du conservateur, aux termes de l'art. 2134 du Code civil; que le registre seul (et non les bordereaux) est à consulter, pour apprécier la forme donnée à l'inscription; que cela résulte et des termes du Code, et de l'avis du Conseil

[illegible], le 26 décembre 1810; — Considérant, en fait, que les inscriptions de Chauchat (selon les copies certifiées des registres du conservateur, qui ont été produites à l'ordre) n'énoncent ni que les créances étaient exigibles, ni quelles étaient les époques d'exigibilité; que Chauchat n'a jamais discrédité la fidélité de ces extraits ou copies de registres, et ne leur oppose que les bordereaux imprimés dont il est porteur, et sur lesquels se trouve imprimé le mot *exigible*, sans aucune adjection; — Considérant que le Code civil exige (art. 2148) non seulement la mention de la date et de la nature du titre constitutif de créance, mais encore la mention de l'époque de l'exigibilité; que toutes ces mentions sont nécessaires, d'abord pour la publicité de la créance en soi, 2° pour la publicité de l'espèce, ou modification de la créance; qu'il importe essentiellement aux tiers de bien connaître, pour les empêcher de s'engager témérairement, ou les avertir qu'ils le feront du moins en connaissance de cause; — Considérant que si, après l'émission du Code civil et son exécution pendant quelques années, il fut mis en question de savoir si la mention de l'époque d'exigibilité de la créance devait être réputée l'un des caractères tellement constitutifs de l'inscription et de sa validité, qu'il y aurait obligation d'y déférer sous peine de nullité, cette question fut résolue affirmativement par la loi du 4 septembre 1807, qui (jetant un voile sur les erreurs passées à cet égard, et maintenant, en considération de l'erreur commune, les inscriptions auxquelles manquait la mention de l'époque d'exigibilité) prescrivit la rectification, dans les six mois, des anciennes inscriptions, et déclara qu'avec cette rectification elles seraient, dès lors, censées complètes *et valables*, si d'ailleurs elle n'avaient pas d'autres vices;

« Considérant que, dans l'exposé des motifs de cette loi au Corps législatif, le gouvernement, par ses orateurs, ne balançait pas à dire que tolérer ou sanctionner de semblables inscriptions, ce serait abroger une partie essentielle du Code, et se priver d'une formalité juste, utile, et vraiment constitutive de l'inscription, qui doit (disait l'orateur

du gouvernement) renfermer à elle seule tous les documens dont le public a besoin, puisque le titre ne reste pas joint au bordereau, et que rien n'oblige le public à rechercher le titre pour le consulter; — Considérant que, bien que le registre du conservateur, comme le bordereau, mentionnent, dans l'espèce présente, que chaque créance résultait de jugemens du tribunal de commerce de Clermont, d'une part, les jugemens étaient énoncés comme ayant pour date le 5 brumaire an 14, veille de l'inscription; tandis qu'ils étaient en réalité rendus le 5 vendémiaire de ladite année, un mois plus tôt; d'autre part, cette énonciation de jugemens du tribunal de commerce, sans dire qu'ils fussent rendus, par exemple, par défaut de paiement de lettres de change, pour lesquelles il ne peut y avoir ni terme ni délai dans la condamnation, d'après l'art. 157 du Code de commerce, ne suffisait pas seule pour apprendre aux intéressés que la créance était actuellement exigible, purement, simplement et sans condition, puisque les jugemens, en effet, portent souvent des modifications qu'il est important de connaître; — Sans s'arrêter aux moyens tirés du défaut d'élection de domicile, et de la date énoncée et donnée aux jugemens formant les titres de créance, DIT qu'il a été bien jugé. »

COUR D'APPEL DE ROUEN.

Le commerçant vendeur d'effets mobiliers a-t-il en général, en cas de non-paiement de la part de l'acquéreur tombé en faillite, un privilége sur le prix de la chose vendue, lors même qu'il ne peut la revendiquer en nature? (Rés. nég.)

Ce privilége a-t-il lieu spécialement lorsque la vente a eu pour objet une mécanique ou tout autre effet mobilier toujours reconnaissable? (Rés. aff.)

COLLIER ET SEVÈNE, C. ROUVIN.

Les sieurs *John Collier* et *Auguste Sevène*, de Paris, ont obtenu un brevet d'invention pour la construction de mé-

caniques destinées à remplacer les forces à la main pour la tonte des draps, et que l'on nomme *tondeuses*.

Le 14 février 1822, ils vendent une de ces machines au sieur *Dumort*, fabricant de draps à Elbeuf, moyennant le prix de 5,000 fr.; mais celui-ci tombe en faillite le 3 février 1823, sans avoir ni payé ni réglé en billets le montant de la vente.

A la première nouvelle de cet évènement, le sieur Sevène se rend à Elbeuf. Il trouve encore la tondeuse dans les ateliers du débiteur, et, le 10 avril, il fait, par acte extra-judiciaire, défenses au sieur *Lefort*, agent provisoire de la faillite, de vendre cet instrument, lui déclarant qu'il entendait faire valoir le privilége auquel lui donnait droit l'art. 2102, § 4, du Code civil. La tondeuse fut néanmoins livrée dans les premiers jours de mai à un fabricant de Louviers, auquel il paraît qu'elle avait été vendue antérieurement à l'arrivée du sieur Sevène.

Saisie-arrêt est formée sur le prix, à la requête de ce dernier, entre les mains de l'acquéreur, et bientôt assignation est donnée au sieur *Rouvin*, syndic de la faillite, devant le tribunal de commerce de Rouen, pour faire juger que le prix de la tondeuse appartenait, par privilége, au vendeur.

La demande du sieur Sevène fut rejetée, sur le motif qu'un réglement en billets avait eu lieu; qu'en acceptant ce réglement il y avait eu novation; qu'il avait été réellement payé en valeur de crédit, et qu'on ne pouvait lui accorder un privilége, puisque, lui-même ou les tiers porteurs des billets pouvant se présenter dans la masse chirographaire, il y aurait double emploi.

Ce jugement était fondé en point de droit (1); mais, en fait, il reposait sur une erreur. Il fut démontré devant la Cour d'appel, par la représentation des livres du failli et par un extrait de ceux des sieurs Collier et Sevène, qu'aucun ré-

(1) Ainsi jugé par arrêt de la Cour de Colmar, du 4 janvier 1806 (Voir ce Journal, Collection, an 1806, p. 481.), et par arrêt de la Cour de Paris du 14 décembre 1816 (tom. 2 de 1817, p. 460).

gement des billets n'avait été opéré; et dès lors la question de savoir si le commerçant vendeur d'effets mobiliers non payés a un privilége, et sur quels objets il porte, fut seule agitée.

La loi, a-t-on dit pour le sieur Sevène, reconnaît au vendeur non payé deux droits qu'on ne saurait confondre: le privilége sur la chose vendue, et la revendication. Le premier de ces droits maintient la vente, dont il assure l'exécution; l'autre détruit le contrat, puisqu'il repose sur la supposition que la propriété n'a point été transférée par le seul consentement des parties, supposition contraire au principe adopté par notre législation. La nécessité de cette distinction résulte notamment de l'art. 2102 4° du Code civil, où il est dit: « Les créances privilégiées sur certains meubles « sont le prix d'effets mobiliers non payés, s'ils sont encore « en la possession du débiteur, soit qu'il ait acheté à terme « ou sans terme. — Si la vente a été faite sans terme, le « *vendeur peut même revendiquer* ces effets, etc. » On oppose, à la vérité, que le Code de commerce n'a parlé que de la revendication et s'est tu sur le privilége du vendeur; mais on oublie que les dispositions de ce Code sont toutes d'exception; que, loin de les étendre, on doit se renfermer rigoureusement dans le sens qu'elles présentent, et que, toutes les fois qu'elles ne contiennent pas de dérogation sur des points réglés par le Code civil, c'est le droit commun qu'il faut appliquer.

Les rédacteurs du Code civil, après avoir constaté, dans le quatrième alinéa de l'art. 2102, les deux droits qui peuvent compéter au vendeur, ont bien fait sentir, en ajoutant ces mots: *Il n'est rien innové aux lois et usages du commerce sur la revendication.* «, que ce dernier droit seul était susceptible de modification. Le Code de commerce ne s'est point écarté de cette intention. Aussi M. Treilhard disait-il, en présentant au Corps législatif la loi relative aux faillites:

Vous remarquerez sans doute que je ne m'occupe que de quelques règles particulières aux affaires de commerce: il n'entrait pas dans le projet de la loi de tracer les principes

constitutifs des priviléges ; ils sont déjà parfaitement établis dans le Code civil. » Et dans un arrêt de la Cour de cassation, du 18 septembre 1814 (t. 2 de 1815, p. 468) on lit, ce considérant : « Attendu que la matière des priviléges entre créanciers, dans le cas de faillite du débiteur, a été spécialement réglée par nos lois nouvelles, notamment par le tit. 18, liv. 3, du Code civil, et par le tit. 1, liv. 3, chap. 9 et 10 du Code de commerce. »

De là quelques auteurs (M. Persil, *Régime hypothécaire*, sous l'art. 2102, § 4, n° 23) ont conclu que le commerçant vendeur de marchandises à un autre commerçant, qui ne se trouvait plus à portée d'exercer la revendication, pouvait toujours prétendre privilége sur le prix de ces marchandises, lorsqu'elles se trouvaient encore en la possession de son débiteur. C'est ce qu'a jugé sans aucune restriction un arrêt de la Cour de Turin, du 16 décembre 1806 (1), et c'est en effet la conséquence de l'article cité du Code civil et du discours de M. Treilhard.

(1) Voici en peu de mots l'analyse de cet arrêt. — Le 3 août 1806, la maison de commerce *Curti* vendit au sieur *Camosso* un ballot d'organsin dont le prix fut déclaré payable dans trente-sept jours. Le 8, Camosso retire la marchandise, et l'adresse, trois jours après, au sieur *Weter* et compagnie, à Lyon, le chargeant de l'expédier au sieur *Samson*, de Londres, pour compte à moitié. Le lendemain, douzième jour d'août, Camosso tombe en faillite : aussitôt la maison de commerce Curti fait saisir ou séquestrer le ballot d'organsin entre les mains de Weter, assigne les syndics de la faillite Camosso devant le tribunal de commerce de Turin, et demande à prouver l'identité du ballot dont il s'agit. — Jugement qui déboute la maison de commerce Curti, et ordonne la main levée du séquestre.

Sur l'appel, arrêt infirmatif de la Cour de Turin, dont les motifs, tirés du fond du droit, sont ainsi conçus : — « LA COUR, — Vu le § 4 de l'art. 2102 du Code civil, dans lequel, parmi les créances privilégiées sur certains meubles, est compris le prix d'effets mobiliers non payés, s'ils sont encore en la possession du débiteur, soit qu'il ait acheté à terme ou sans terme ; — Considérant, en point de droit, que, d'après les termes généraux de cet article, il ne peut y avoir de doute qu'il ne compète au vendeur Curti le privilége sur la marchandise par lui vendue

Mais, en supposant que ce système soit faux dans sa généralité, que, dans tous les cas où la revendication est prohibée dans le Code de commerce, le privilége le soit aussi, cette prohibition ne pourrait porter que sur les marchandises proprement dites, sur les choses qui entrent dans le mouvement commercial et prêtent à des inconvéniens par la difficulté de les reconnaître, elle ne saurait atteindre des objets semblables à celui vendu par le sieur Sevène. En effet, ce n'est pas une marchandise qu'il a livrée au sieur Dumort, ce n'est pas une chose fongible destinée à entrer dans le commerce ; c'est une machine immeuble et toujours la même, à raison de laquelle on ne peut pas craindre ce que le législateur a voulu prévenir en restreignant le plus possible la revendication, qu'il y ait eu quelque substitution opérée, quelque fraude ménagée au préjudice des autres créanciers.

Dans ce sens, et restreint à des effets mobiliers de cette nature, il n'est pas douteux que le privilége du vendeur ne puisse s'exercer sur le prix de la chose vendue, même entre

---

à terme, toutefois qu'il justifie son identité et la possession d'icelle près de l'acheteur ; — Qu'en vain l'on voudrait soutenir que les dispositions dudit article ne doivent point avoir lieu en ces affaires de commerce, car, la même loi n'ayant fait aucune distinction entre les meubles sur lesquels elle accordait le privilége et qui tous peuvent être un objet de commerce, il ne peut être en la faculté des juges d'admettre aucune distinction ; — Qu'au surplus l'intention des législateurs de pourvoir indistinctement avec le même article à toutes sortes d'affaires s'est évidemment manifestée par la restriction de laquelle ils se sont servis relativement à d'autres objets de commerce sur lesquels ils n'ont rien voulu ordonner : telle est celle relative à la revendication, que l'on rencontre dans le même art. 2102; telle est également celle que l'on rencontre en les dispositions des art. 2118 et 2120, relativement à l'hypothèque sur les navires et les bâtimens de mer ; — Qu'enfin telle est l'intelligence donnée par les rédacteurs du projet du Code de commerce audit article, puisque ; sans rien statuer de nouveau relativement au privilége sur les objets de commerce, ils ont cependant compris parmi les fonctions attribuées par eux aux syndics des unions des créanciers celles de faire payer par préférence à tous autres les créanciers privilégiés sur les meubles ; — Considérant, en point de fait, etc., etc. »

commerçans. « Les principes du droit civil en matière de privilége et de revendication ne s'appliquent dans les faillites qu'aux meubles meublans, glaces, instrumens et autres choses que le failli n'est pas présumé avoir achetés pour revendre dans son commerce. Lorsqu'il s'agit de marchandises, on suit des règles particulières que nous ferons connaître en parlant de la revendication. » M. Pardessus, *Code de droit commercial*, n° 1204, 2° édit., t. 4, p. 360.

On voit que, si ce savant jurisconsulte répudie le système de M. Persil en ce qui concerne les marchandises, il l'admet en ce qui concerne les effets mobiliers qui ne sont pas la matière du commerce du failli.

Outre l'opinion de M. Pardessus, l'appelant invoquait l'autorité d'un arrêt de la Cour de Bruxelles, du 14 janvier 1812, qui la consacre en termes formels (1), et celle d'un arrêt de la Cour de cassation, du 17 octobre 1814 (t. 3 de 1815, p. 493), qui présente implicitement la même solution.

La première partie du système du sieur Sevène, a répondu l'intimé, est si peu solide qu'il a été bientôt obligé d'abandonner lui-même la distinction subtile sur laquelle elle s'appuie et de se réfugier dans un *mezzo-termine* dont l'application à la cause n'est pas moins fausse que la règle générale qu'il avait d'abord cherché à établir.

Pour combattre cette règle et la coexistence absolue et in-

---

(1) Les sieurs *Monier* et *Vandenabecle*, artistes mécaniciens, avaient construit, en 1810, pour le compte de *Charles Neyt*, manufacturier, trois mécaniques dont ils n'avaient point reçu le prix. Le sieur Neyt étant tombé en faillite, les sieurs Monier et Vandenabecle réclamèrent leur privilége sur les objets par eux construits, mais ils furent déboutés de leur demande par jugement du tribunal de commerce du Gard. Ce jugement fut réformé sur l'appel devant la Cour de Bruxelles, par les motifs suivans : — « Attendu que la profession de charpentier-menuisier exercée par Monier et Vandenabecle ne peut pas les faire ranger dans la classe des commerçans, les lois et la jurisprudence ayant constamment distingué les commerçans des artisans; — Attendu que, les trois assortimens de métiers propres à la filature de coton dans la fabrique de Neyt n'ayant pas

dépendante, en faveur du vendeur, du privilége et de la revendication, qu'il nous suffise de rapporter les argumens développés par M. Tarrible, dans le Répertoire universel, vº *Privilége de créance*, sect. 3, § 2, nº 11.

« L'art. 576 du Code de commerce, dit-il, n'accorde au vendeur, en cas de faillite, que la simple revendication des marchandises, sous des conditions que nous expliquerons bientôt. Il exclut, par cela même, le vendeur de tout droit de préférence sur la distribution du prix de ces mêmes marchandises, lorsqu'elles sont saisies et vendues sur la tête d'un failli. »

« Cette exclusion résulte, suivant la remarque de l'orateur du Tribunat, p. 8 de son *Discours*, des principes rappelés dans les observations préliminaires du Code commercial, qui veulent que la vente suivie de tradition transfère la propriété. — Elle résulte de l'équité, qui ne souffre pas que le vendeur et le prêteur, ayant confié l'un sa marchandise, l'autre son argent, pour en faire l'aliment du commerce du failli, soient soumis à des chances différentes, et qui, dans le naufrage commun de la faillite, réclame pour tous le même intérêt. — Elle résulte enfin de l'esprit de la loi, dont le but, tendant à restreindre la revendication, serait visiblement manqué, si le vendeur auquel on refuserait la restitution de sa marchandise en nature en obtenait l'équivalent dans le recouvrement exclusif du prix.

« Il faut donc tenir pour certain qu'en matière de com-

été acquis par ce dernier pour les revendre, cette livraison n'est pas regardée comme opération commerciale, selon l'art. 632 du Code de commerce : c'est ce qui peut encore s'induire de l'art. 633, qui ne répute actes de commerce que l'entreprise de constructions, et tous achats, ventes et reventes, de bâtimens pour la navigation intérieure et extérieure : — D'où il suit que, dans l'espèce, la nature et les effets des droits et obligations des parties contractantes et de leurs ayans cause doivent se déterminer par les dispositions des lois en matière civile ; — Attendu que l'art. 2102, nº 4, du Code civil, déclare créance privilégiée le prix d'effets mobiliers, s'ils sont encore en la possession du débiteur ; que cet avantage était donc en effet demeuré attaché à la créance de Morlier et de Vanderhaeghe du Neyt, dès l'instant de la livraison de la mécanique, par eux construite ; — Attendu que cette créance privilégiée n'a point subi de novation, etc. »

merce, le vendeur n'a, sur les marchandises livrées et non payées, d'autre privilége que celui de la revendication des marchandises en nature; et que, dans tous les cas où cette revendication ne peut pas être exercée, le prix des marchandises saisies dans la main de l'acheteur est distribué au marc le franc entre tous les créanciers indistinctement, sans aucune préférence pour le vendeur de ces mêmes marchandises. »

Tout se réduit donc à savoir, continuait l'intimé, afin de juger la seconde partie du système du sieur Sevène, s'il s'agit dans l'espèce d'une affaire commerciale, puisqu'en cette matière la revendication seule peut exister.

Or comment élever des doutes à cet égard, en considérant la qualité des parties et l'objet de leur convention. Le vendeur et l'acheteur sont tous deux commerçans, personne ne peut le contester. Le premier vend une machine qu'il a fabriquée pour la vendre; le second l'achète afin de vendre les produits qu'elle l'aidera à confectionner. La chose vendue n'est pas, il est vrai, une marchandise fongible, mais elle n'en est pas moins une marchandise, puisqu'elle fait l'objet du trafic de deux marchands.

On a voulu s'appuyer de l'opinion de M. Pardessus : qu'il nous soit permis de le citer à notre tour. Voici comment il s'exprime au n° 1294, t. 4, p. 498 : « Il ne faut pas, au surplus, perdre de vue que ces principes (du Code de commerce) sur le droit de suite et la revendication ne s'appliquent qu'aux choses qui sont entrées dans les opérations commerciales du failli. Si donc il arrivait qu'un commerçant fût débiteur du prix d'objets achetés pour son utilité particulière et personnelle, ou pour sa consommation de famille, en un mot, de choses qui ne seraient pas du nombre de celles dont se compose son commerce, les priviléges et les revendications établis par le Code civil devraient être accordés sans restriction; et comme nous l'avons dit, n° 1204, le vendeur non payé pourrait exercer ses droits de revendication. On sent, par conséquent, combien il importe de reconnaître si un achat était ou non acte de commerce. Nous ne pouvons que

renvoyer aux notions générales que nous avons données nos 5 et suivans, et particulièrement à la distinction établie n° 51.

Or voici ce qu'on lit dans ce n° 51 (t. 1er, p. 72), et ce qui prouve avec combien peu de bonheur le sieur Sevène a appliqué à la cause le passage qu'il a rapporté. « Mais on ne doit pas confondre ce qui serait destiné à l'usage du commerce avec ce qui ne l'est qu'à l'usage particulier, c'est-à-dire aux besoins de la personne ou de la famille. On a vu, n° 15, quelques exemples d'application de cette règle. Ainsi les registres, papiers ou autres fournitures des bureaux d'un banquier, les poids, balances et autres instrumens à l'aide desquels un détaillant débitera ses marchandises, étant des moyens directs et absolument nécessaires à l'exercice *de leur* profession, l'achat qu'ils en font doit être considéré comme acte de commerce. Ainsi lorsqu'un manufacturier achète des *machines pour le service de sa manufacture*, ses engagemens envers le commerçant qui les a vendues, ou envers le fabricant qui les a construites pour lui, sont commerciaux. »

Il est donc certain, suivant M. Pardessus et les vrais principes de la matière, que la *tondeuse* était du nombre des choses dont se composait le commerce du failli; et par conséquent les priviléges et les revendications établis par le droit civil ne peuvent exister au profit du vendeur, ou, en d'autres termes, la revendication, s'il y avait eu lieu de l'exercer n'ayant pu être que commerciale, il y a exclusion du privilége.

Du 15 *janvier* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Rouen, 1re chambre, M. le baron *de Villequier* premier président, M. *Bergasse* avocat-général, MM. *Daviel* fils et *Hébert* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Attendu que les art. 576 et suivans du Code de commerce ne s'appliquent pas à l'espèce présente, dans laquelle il ne s'agit nullement de matières susceptibles d'être œuvrées, manufacturées, confondues avec d'autres du même genre, mais bien d'une *tondeuse*, instrument toujours reconnaissable et non susceptible d'être changé de nature ;

que les dispositions de l'art. 2102 du Code civil sont donc seules applicables à la cause; — ...... Corrigeant, Dit à bon droit la demande de John Collier et Sevène, ordonne qu'ils seront payés par privilége sur le prix de la tondeuse par eux vendue à Dumort et trouvée dans les ateliers de celui-ci au jour de sa faillite, mais jusqu'à concurrence seulement de 5,500 fr., prix de la revente faite de cette *tondeuse*..... »

C. S. G.

COUR DE CASSATION.

Lorsqu'une femme accouche hors de son domicile, la personne chez qui l'accouchement a eu lieu est-elle SEULE *tenue de faire la déclaration, et* SEULE *passible des peines déterminées par la loi?* (Rés. aff.) Cod. civ., art. 56, et Code pénal, art. 346.

LE MINISTÈRE PUBLIC C. DUBOSCAGE.

L'art. 56 du Code civil porte : « La naissance de l'enfant « sera déclarée par le père, ou, à défaut du père, par les doc« teurs en médecine ou en chirurgie, sages-femmes, officiers « de santé, ou autres personnes qui auront assisté à l'accou« chement; et lorsque la mère sera accouchée hors de son « domicile, *par la personne chez qui elle sera accouchée.* »

L'art. 346 du Code pénal est ainsi conçu : « Toute personne « qui, ayant assisté à un accouchement, n'aura pas fait la « déclaration à elle prescrite par l'art. 56 du Code civil, et « dans le délai fixé par l'art. 55 du même Code (trois jours) « sera punie d'un emprisonnement de six jours et d'une amende « de 16 fr. à 300 fr. »

Julienne Thierry est accouchée hors de son domicile, dans la maison du sieur *Chartrain*, où elle a été assistée par le sieur *Duboscage*, chirurgien. La naissance de l'enfant n'ayant pas été déclarée, le *Ministère public* a fait citer en police correctionnelle les sieurs Chartrain et Duboscage, aux fins des articles des Codes civil et pénal ci-dessus rapportés. —

Sur ce, le tribunal correctionnel de Coulommiers a prononcé contre le sieur Chartrain la peine établie par l'art. 346 du Code pénal, et renvoyé de la plainte le sieur Duboscage. — Sur l'appel du Ministère public, le tribunal de Melun a confirmé le jugement, le 26 septembre 1823.

Pourvoi en cassation de la part du procureur du Roi de Melun, pour violation des art. 346 du Code pénal, et 56 du Code civil, en ce que le jugement dénoncé a renvoyé le sieur Duboscage de la plainte, bien que l'obligation de déclarer la naissance à laquelle il avait assisté lui fût imposée par l'art. 56 du Code civil, et que par conséquent la peine prononcée par l'art. 346 du Code pénal dût lui être appliquée.

Le 7 *septembre* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section criminelle, M. *Barris* président, M. *Ollivier* rapporteur, M. *de Marchangy* avocat-général, par lequel :

« LA COUR, — Attendu que l'art. 346 du Code pénal ne punit, pour le défaut de déclaration de la naissance d'un enfant, que les personnes ayant assisté à l'accouchement, à qui l'obligation de faire cette déclaration est imposée par l'art. 56 du Code civil; — Que par la dernière disposition de cet article, dans le cas où la mère accouche hors de son domicile, l'obligation de déclarer la naissance de l'enfant est imposée à la personne chez qui elle est accouchée; — Que, par le jugement attaqué et par celui dont il a prononcé la confirmation, Chartrain, chez qui la mère était accouchée, et qui avait assisté à l'accouchement, a été condamné, pour défaut de déclaration de la naissance de l'enfant, à la peine qu'il avait encourue; — Que, dans cet état des faits, le renvoi prononcé en faveur du chirurgien Duboscage, qui avait également assisté à l'accouchement, de la prévention de n'avoir pas déclaré la naissance de l'enfant, n'a pas été une violation des art. 346 du Code pénal et 56 du Code civil; — REJETTE, etc. »

COUR DE CASSATION.

Les frais de bénéfice d'inventaire doivent-ils être considérés comme frais de justice, et, par suite, être employés par privilége sur le prix des immeubles de la succession, à défaut de mobilier? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 810, 2101, 2104, 2105.

La loi du 16 *ventôse an* 9, *qui a prorogé, en faveur des créanciers des émigrés, les délais accordés par la loi de brumaire an* 7 *pour faire inscrire leurs hypothèques anciennes, dans le cas où lesdits émigrés seraient rayés de la liste fatale, et n'a fait courir ces délais qu'à compter du jour de la levée du séquestre par le préfet, doit-elle encore recevoir son application relativement aux biens restitués* EN VERTU DE LA LOI DU 5 DÉCEMBRE 1814? (Rés. aff.)

En conséquence, le délai de trois mois accordé pour former l'inscription doit-il courir du jour seulement où l'émigré a obtenu la remise de ses biens? (Rés. aff.)

DE MORY ET CONSORTS, C. LES HÉRITIERS DE BOUTHILIER.

Il est nécessaire pour l'intelligence des deux dernières questions de rappeler :

1° Que les délais accordés par les art. 37 et 47 de la loi du 11 brumaire an 7, et par les lois des 16 pluviôse et 17 germinal même année, pour l'inscription des droits de privilége ou d'hypothèque existans lors de la première de ces lois, ont été prorogés par la loi du 16 ventôse an 9, en faveur des créanciers hypothécaires d'individus portés sur la liste des émigrés, et dont les biens avaient été séquestrés. En effet, l'art. 2 porte que ces inscriptions pourront être faites par ces créanciers dans les trois mois à partir du jour où la radiation du prévenu d'émigration aura été légalement constatée. Suivant l'art. 3, la radiation résultait de la prononciation, par le préfet, de la mainlevée du sé-

questre. Il est dit enfin, dans l'art. 6, que tout porteur de créance spécifiée en l'art. 1er, qui se sera fait inscrire dans le délai fixé par les art. 2 et 5, conservera ses droits *à la date de ses titres*;

2° Que, d'après l'esprit de ces dispositions, les créanciers des émigrés furent considérés comme ayant un droit *préexistant* à cette loi, droit qui avait pu les autoriser à s'inscrire même pendant l'émigration, et avant toute restitution des biens, sauf la suspension de l'effet des inscriptions jusqu'à la radiation de l'émigré. C'est ce qui résulte notamment d'un arrêt de la Cour de cassation, du 3 octobre 1814, rapporté dans ce *Journal*, tom. 2 de 1815, pag. 481. Il a été décidé qu'une inscription prise sur un émigré, avant toute amnistie et toute radiation, et avant la loi de ventôse an 9, n'était pas nulle, mais insusceptible seulement de produire son effet tant que durerait l'état de choses qui maintiendrait la propriété de l'émigré dans les mains de la nation; qu'il était indifférent que l'inscription eût été prise avant la loi du 16 ventôse an 9 ou avant l'expiration des trois mois de grâce accordés aux créanciers des émigrés par cette même loi;

3° Enfin, qu'il a été jugé que l'inscription prise en vertu de la loi de ventôse an 9, dans les trois mois qui avaient suivi la radiation constatée par la levée du séquestre, avait donné pour date à l'hypothèque celle du contrat, quoique ce contrat fût *postérieur* à l'inscription du débiteur sur la liste des émigrés. Arrêt de la Cour de cassation, du 28 juin 1808, motivé sur ce que « la mort civile prononcée contre les émigrés par la loi du 28 mars 1793 ne leur interdisait que les actes dérivant du droit de cité, et non ceux dérivant du droit naturel et des gens, telles que les acquisitions et les obligations ». (Voy. ce *Journal*, 1er sém. de 1809, p. 421.) (1)

Cela posé, voici l'espèce dont nous avons à rendre compte.

Le marquis *de Bouthilier* a émigré au commencement de

(1) Voy. le *Traité des Hypothèques* de M. Grenier, n° 135.

la révolution; il a été inscrit sur la fatale liste, et n'est rentré en France que lors de la restauration.

Parmi les biens qu'il possédait, au moment de son émigration, se trouvaient diverses parties de bois situées dans le département du Cher, qui avaient été données aux hospices de Bourges. Toutefois, il s'est pourvu dans la forme prescrite par l'art. 11 de la loi du 5 décembre 1814 et par l'ordonnance du 11 juin 1816, à l'effet d'en obtenir la remise; et elle lui a été accordée par une ordonnance du 2 juillet 1817. La mise en possession a été opérée par un arrêté du préfet du Cher, du 16 du même mois.

En 1818, décès du marquis de Bouthilier.

Les bois dont il avait obtenu la restitution ont été vendus; et un ordre a été ouvert, auquel se sont présentés un grand nombre de créanciers, porteurs de titres notariés antérieurs à 1789, et qui, suivant la législation d'alors, emportaient hypothèque du jour de leur date.

Mais, relativement à ces créanciers, s'élevait une difficulté. Les uns avaient fait inscrire leurs titres dès 1814, et avant même l'ordonnance du Roi, du 2 juillet 1817, qui avait ordonné la restitution au marquis de Bouthilier de ses bois non vendus. Tel était le sieur de Mory, créancier d'une somme de 160,000 fr., montant d'une obligation souscrite à son profit en 1787 et 1788.

Les autres n'avaient pris inscription que depuis l'ordonnance précitée, mais dans les trois mois de sa date. Tels étaient les enfans du marquis de Bouthilier, créanciers d'une somme de 50,000 fr., qui leur restait due sur le douaire stipulé à leur profit par le contrat de mariage de leurs père et mère, passé en 1772. Ils n'avaient fait inscrire leur hypothèque que le 2 août 1817, c'est-à-dire à une époque postérieure même à l'arrêté d'envoi en possession, du préfet du Cher, mais néanmoins dans les trois mois de l'ordonnance précitée.

Quoi qu'il en soit, ces différens créanciers furent tous colloqués à la date de leurs *titres* respectifs, par le motif

que la loi du 16 ventôse an 9 avait prorogé les délais accordés aux créanciers pour prendre inscription, et que cette loi devait recevoir son application à l'égard des émigrés rentrés en 1814.

Le sieur de Móry et plusieurs cessionnaires auxquels il avait transporté une partie de sa créance contestèrent cette opération; ils prétendirent qu'étant les premiers inscrits, ils devaient être colloqués avant les enfans Bouthilier. Ceux-ci soutinrent qu'ayant pris inscription dans les trois mois de la remise réelle à leur auteur de ses biens non vendus, ils avaient le droit d'être colloqués *à la date de leur titre*, c'est-à-dire du contrat de mariage de 1772, qui était plus ancien que celui des sieurs de Mory et consorts.

Ce n'est pas tout : les héritiers de Bouthilier, qui n'avaient accepté la succession de leur auteur que sous bénéfice d'inventaire, avaient été colloqués par privilége pour les frais d'administration bénéficiaire. Les sieurs de Mory et consorts contestèrent ce privilége, et demandèrent le rejet de la collocation.

Mais, le 5 mars 1823, jugement du tribunal civil de la Seine, ainsi conçu :

« En ce qui touche la contestation relative aux frais de bénéfice d'inventaire, — Attendu que l'héritier bénéficiaire n'est qu'un administrateur des biens de la succession dans l'intérêt commun de l'hérédité et des créanciers ; que les frais de son administration sont une charge commune, qui, par cette raison, doivent être prélevés sur la masse de la succession ; que ce principe est consacré par l'art. 810 du Code civil, portant que de tels frais sont des frais de justice, dans le sens entendu par l'art. 2101 du même Code ; — Vu les art. 2104 et 2105, et attendu qu'il n'est pas prouvé qu'il y ait, dans la succession, des deniers mobiliers suffisans pour l'acquit de ces frais, et que, depuis l'ouverture de la succession, les héritiers bénéficiaires aient fait aucune coupe ni reçu le prix de la vente d'aucune ;

« En ce qui touche la contestation élevée par les sieurs de

Mory et consorts, — Vu les art. 1er, 2, 3 et 6 de la loi du 16 ventôse an 9; — Attendu qu'à l'époque où cette loi fut promulguée, tous les biens séquestrés sur les émigrés, même ceux depuis irrévocablement confisqués par le sénatus-consulte du 6 floréal de l'an 10, étaient soumis à la même législation; que la radiation de la liste étant alors le seul mode connu pour parvenir à la réintégration des émigrés dans leurs biens, ce mode était aussi le seul qui pût exprimer, comme l'a fait l'art. 2 de cette loi, le terme de la main-mise du fisc: mais que, dans son esprit comme dans ses autres dispositions, ce n'était pas de la radiation même, mais de la rentrée en possession effective de l'émigré, que devait courir le délai pendant lequel les créanciers de celui-ci pourraient conserver leur ancien rang d'hypothèque par des inscriptions; qu'en effet, si, par l'art. 2, il est dit que les inscriptions seront prises dans les trois mois du jour où la radiation du prévenu d'émigration aura été légalement constatée, l'art. 3 porte que ce jour sera, pour l'avenir, celui où l'individu rayé aura, dans le département ou les départemens de la situation des biens restitués, fait prononcer par le préfet la levée du séquestre; et que, dans la vérité, ce n'était pas l'arrêté de la radiation, mais l'acte qui remettait l'émigré en possession publique de ses biens, tel que la levée du séquestre, qui pouvait avertir, dans chaque département, ses créanciers, du moment où ils pourraient faire des actes utiles sur les biens rendus; — Que la loi du 16 ventôse, à laquelle il n'a été dérogé par aucune loi postérieure, doit, par conséquent, régir l'action des créanciers sur tous les biens rendus depuis son émission, à quelque titre qu'ils aient été rendus; qu'il n'existe aucune différence pour ceux remis en vertu de la loi du 5 décembre 1814, qui n'ont pu revenir et ne sont revenus aux émigrés, comme on doit l'induire de l'art. 14 de la loi même du 5 décembre, que grevés des dettes et hypothèques dont ils étaient précédemment chargés; que les créanciers reprenant leurs droits sur ces biens ont dû les reprendre tels qu'ils existaient

avant la confiscation et qu'à entendu les leur conserver la loi du 16 ventôse; et que le point de départ pour les diligences qu'ils avaient à faire en vertu de cette dernière loi a dû être, comme dans la loi du 16 ventôse, le jour de l'acte qui, dans le département de la situation des biens, a opéré la rentrée en possession réelle de leur débiteur; — Que ce jour ne peut être ni celui de l'ordonnance du Roi, du 21 août 1814, qui a seulement rendu les émigrés à la vie civile, ni même celui de la loi du 5 décembre, qui a simplement proclamé le principe de la remise, mais a soumis les émigrés individuellement (art. 11, 12 et 13) à des demandes et à des décisions ultérieures de l'autorité, mais celui de l'arrêté du préfet qui, en conséquence de ces décisions, a dû, dans chaque département, effectuer la remise qu'elles ont ordonnée, et qui a définitivement opéré la levée du séquestre dont ils étaient frappés; — Attendu, dans l'espèce, que les créanciers auxquels le règlement provisoire a donné rang du jour de leurs titres avaient pris leurs inscriptions, soit avant, soit dans les trois mois de la date de l'arrêté du préfet du Cher, du 16 juillet 1817, qui a remis le marquis de Bouthilier père en possession des bois dont le prix est à distribuer; — Attendu qu'en prenant même pour point de départ l'ordonnance du Roi, du 2 du même mois, qui a ordonné la remise opérée par cet arrêté, ces inscriptions auraient été prises encore dans le temps utile; — Par ces motifs, le tribunal maintient le règlement provisoire. »

Appel; mais, le 29 novembre 1823, arrêt de la Cour royale de Paris, qui confirme, par les motifs des premiers juges.

Les sieurs de Mory et consorts se sont pourvus en cassation contre cet arrêt.

Ils ont prétendu d'abord que la Cour royale avait fait une fausse application de l'art. 810 et violé l'art. 2101 du Code civil, en admettant la collocation par privilége, sur le prix des immeubles dont il s'agit, des frais de l'administration bénéficiaire; que c'était créer un privilége qu'aucune loi n'é-

tablissait; que l'art. 2101 devait être restreint aux frais de justice; qu'on ne pouvait considérer comme tels les frais de scellés, inventaire ou contestations relatives à la succession bénéficiaire; que ces frais, dans tous les cas, étaient étrangers aux créanciers hypothécaires; qu'ils ne sont faits que dans l'intérêt de l'héritier, et que lui seul doit les supporter, que, d'après cela, peu importe qu'il ne se soit pas trouvé de mobilier dans la succession; que ces frais ne pouvaient être prélevés sur les immeubles, dès qu'ils n'ont point un caractère privilégié.

Puis, les demandeurs ont soutenu que l'arrêt avait faussement appliqué et violé la loi du 16 ventôse an 9. Cette loi n'était pas applicable, disaient-ils, parce qu'elle ne disposait que pour les biens *séquestrés*, c'est-à-dire qui n'avaient pas cessé d'appartenir à l'émigré, et qui, par cela même, étaient encore le gage de ses créanciers; qu'elle était étrangère aux biens *confisqués*, tels que ceux dont la restitution a été ordonnée par la loi du 5 décembre 1814.

D'ailleurs, dans le cas même où cette loi de ventôse serait applicable, elle faisait courir le délai de trois mois qu'elle accordait du jour de la *radiation* de l'émigré légalement constatée (art. 2), et non pas seulement du jour de la remise des biens. Or, dans l'espèce, la radiation des émigrés rentrés en 1814 avait été solennellement constatée soit par l'ordonnance du 21 août de cette année, qui prononça l'annulation de toutes les listes d'émigrés, soit par la Charte, soit au moins par la loi du 5 décembre suivant. C'est à compter de cette époque que les créanciers ont dû s'inscrire, conformément à la loi du 16 ventôse an 9. Qu'importe que, suivant cette loi, la radiation ne fût *légalement constatée* que par la prononciation, de la part des préfets, de la mainlevée du séquestre? Ce mode a pu être changé par une loi postérieure, et il l'a été évidemment par les lois ou ordonnances précitées rendues en 1814.

Mais, le 11 *août* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, sec-

tion des requêtes, M. *Lasaudade* président d'âge, M. *Vallée* rapporteur; M. *Scribe* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Lebeau*, avocat-général; — Attendu, *sur le premier moyen*, que de la combinaison des art. 810, 2101, 2104 et 2105 du Code civil il résulte 1° que les frais d'inventaire sont à la charge de la succession; 2° que ces frais sont privilégiés sur la généralité des meubles; 3° que les priviléges qui s'étendent sur les meubles et les immeubles sont les frais de justice, etc.; 4° que si, à défaut de mobilier, les privilégiés énoncés en l'art. 2101 (frais de justice) se présentent pour être payés sur le prix de l'immeuble en concurrence avec les privilégiés sur l'immeuble, les paiemens se font dans l'ordre suivant; 1° les frais de justice, etc., etc.; — Et attendu que l'arrêt attaqué considère, en fait, qu'il n'est pas prouvé qu'il y ait, dans la succession, des deniers mobiliers pour le paiement des frais, et que, depuis l'ouverture de la succession, les héritiers bénéficiaires aient fait aucune coupe de bois, ni reçu le prix d'aucune; qu'ainsi l'arrêt, en colloquant en premier ordre et par privilége les frais de l'inventaire par bénéfice, sur le prix de l'immeuble, loin de s'être mis en opposition avec les dispositions des articles ci-dessus énoncés, en a fait la plus juste application;

« *Sur le second moyen*, que, dans les trois mois de la *remise* faite à l'émigré de ses biens non vendus, les défendeurs présumés ayant pris inscription sur ces biens, conformément à la loi du 16 ventôse an 9, et nulle autre loi, pas même celle du 5 décembre 1814, ne déterminant d'autre délai pendant lequel les créanciers des émigrés sont tenus de prendre inscription pour être colloqués à la date de leurs titres, l'arrêt a dû, comme il l'a fait, appliquer la loi du 16 ventôse an 9; — REJETTE, etc. »

Nota. Il reste, selon nous, une question qui n'a point été préjugée par cet arrêt. Le délai de trois mois accordé par la loi de ventôse an 9 ne doit, il est vrai, courir que du jour de la *remise* des biens faite aux émigrés, et non pas seulement

du jour où les émigrés auraient été rendus à la vie civile par les lois de 1814, ni même du jour de la loi du 5 décembre de cette année : du moins voilà ce qui a été décidé. Mais cette remise datera-t-elle du jour de l'arrêté de la commission qui l'aura *ordonnée ?* Ne datera-t-elle que du jour de l'arrêté du préfet qui l'aura *effectuée ?* Les *motifs* du jugement de première instance seraient favorables à cette dernière opinion.

COUR DE CASSATION.

La résolution de plein droit d'un contrat a-t elle lieu nonobstant l'art. 1184 *du Code civil, quand elle a été stipulée entre les parties ?* (Rés. aff.)

Dans le cas d'une semblable clause insérée dans une vente d'immeubles, l'acquéreur peut-il, par exception à ce principe, se mettre à l'abri de la résolution, en faisant des offres postérieurement à la sommation qu'exige à son égard l'art. 1656 *du Code civil ?* (Rés. nég.)

Peut-il être considéré comme n'ayant pas été constitué en demeure de payer, par la raison que cette sommation lui a été faite alors qu'il était en instance avec le vendeur, auquel il opposait pour sa libération de prétendues créances qui ont été jugées depuis ne pas exister ? (Rés. nég.)

La sommation dont parle l'art. 1656 *est-elle irrégulière, parce que l'huissier n'a pas notifié les pièces dont il disait être porteur ?* (Rés. nég.)

La preuve de l'existence du rentier viager peut-elle être légalement établie autrement que par un certificat de vie ? (Rés. aff.)

LE SIEUR BAILLEUL, C. LA VEUVE LEFEBVRE.

Le sieur *Bailleul* et la veuve *Lefebvre* s'étaient rendus conjointement adjudicataires de différens immeubles ; celle-ci vendit au premier, par acte sous seing privé du 12 septembre 1819, la totalité de sa portion, moyennant une rente

viagère de 1,200 fr., sous la condition suivante : « En cas d'inexécution de tout ou partie des dispositions du présent, de la part de Bailleul, notamment du défaut de paiement d'un seul terme, la veuve Lefebvre rentrera de plein droit dans la propriété pleine et entière et dans l'exercice des droits dont elle a fait la concession au sieur Bailleul.

Au mois d'août 1820, la veuve Lefebvre cita Bailleul pour faire déclarer nul tout acte intervenu entre eux, comme étant le fruit de manœuvres frauduleuses. Le sieur Bailleul dépose l'acte du 12 septembre chez un notaire, et le fit signifier le 27 décembre 1820.

Le 13 février 1821, reconnaissance de cet acte par la veuve Lefebvre; le 21 du même mois, sommation faite à sa requête au sieur Bailleul de payer les termes échus de la rente, suivie d'une demande, signifiée d'avoué à avoué, en résolution du contrat du 12 septembre 1819.

Le 5 mars 1821, Bailleul offrit 1,500 fr., et dans cette somme il comprenait deux lettres de change, chacune 500 fr., qu'il prétendait avoir payées à la décharge de la veuve Lefebvre, et dont il lui avait déjà opposé la compensation. Cette dame répondit que l'une était fausse, et que l'autre n'avait été signée par elle que pour obliger Bailleul. La lettre de change fut rejetée comme fausse par jugement du 31 mai 1822 et par arrêt du 27 août suivant.

Le 26 septembre 1822, Bailleul ayant fait de nouvelles offres montant à 4,922 fr. 82 cent., elles furent de nouveau refusées, et il intervint, le 5 décembre 1822, jugement qui rejeta les offres et prononça la résiliation du contrat.

Sur l'appel, arrêt confirmatif de la Cour de Caen, du 18 mars 1823, dont voici les motifs : « Considérant que la première sommation de paiement faite à Bailleul, à la requête de la veuve Lefebvre, eut lieu le 21 février 1821, et que, par cette sommation, elle lui demandait le paiement dans le délai de vingt-quatre heures de la somme de 1,500 fr. pour le montant de cinq termes alors échus et exigibles de la rente viagère dont il s'agit; qu'en vain Bailleul argumente de l'ir-

régularité de cette sommation, sous prétexte que l'officier instrumentaire n'avait pas mandat suffisant de la veuve Lefebvre pour recevoir, et sous prétexte également qu'elle devait être précédée d'un acte justificatif de l'existence de la veuve Lefebvre; qu'en ce qui concerne le second moyen, aucune justification ne pouvait être nécessaire lorsqu'il était constant que les parties étaient en instance sur les faits et circonstances relatifs aux opérations qui avaient donné naissance à la constitution de la rente viagère dont il s'agit, et que d'ailleurs il ne s'agissait pas d'un commandement préparatoire à exécution, mais seulement d'une simple sommation;

« Considérant qu'au lieu de déférer à cette sommation, Bailleul persista dans les prétentions qu'il avait déjà élevées au procès pendant entre lui et la veuve Lefebvre, suivant lesquelles, et au moyen des fournitures qu'il soutenait avoir faites à la dite veuve Lefebvre et des deux effets qu'il prétendait lui avoir été remis, il ne se serait trouvé débiteur, pour solde des cinq termes réclamés, que d'une somme de 114 fr. 85 cent.;

« Considérant que, dans l'état où se trouvait Bailleul avec la veuve Lefebvre, d'après la clause pénale portée en l'acte du 12 septembre 1819, il s'exposait à l'événement de la clause résolutoire, dans le cas où les paiemens par lui articulés ne demeureraient pas constans; qu'en admettant même que la loi ait laissé à l'arbitrage du juge de décider que la sommation de paiement ne peut pas rigoureusement constituer le débiteur en demeure, et lui faire encourir les effets de la clause pénale, lorsque ce débiteur soutient être valablement libéré, il serait impossible de faire jouir Bailleul de cet avantage, quand il est souverainement décidé qu'il aurait cherché à appuyer sa libération pour une somme de 500 fr., par une lettre de change prétendue remise à la veuve Lefebvre, et sur laquelle la signature de cette veuve, par elle méconnue, a été déclarée fausse; qu'il suit de là que, lors de la sommation du 21 février 1821, Bailleul ne faisait pas des offres suffisantes en se reconnaissant débiteur et offrant de

payer la somme de 111 fr. 85 cent.; qu'ayant dès lors encouru l'effet de la clause de résolutoire portée par l'acte du 12 septembre 1819, le jugement du tribunal civil de Bayeux, qui a rejeté les nouvelles obéissances dudit Bailleul, et prononcé la résolution dudit acte, est bien rendu, etc. »

Le sieur Bailleul s'est pourvu en cassation, et a présenté cinq moyens, dont voici l'analyse :

1°. Violation de l'art. 1184 du Code civil, en ce que la Cour royale de Caen avait décidé qu'il suffisait que les paiemens articulés par Bailleul ne fussent pas reconnus constans pour que la clause résolutoire reçût son effet, et que par suite ses nouvelles offres fussent rejetées.

Les dispositions de cet article repoussent énergiquement, disait le demandeur, la résolution de plein droit, consacrée par l'arrêt attaqué. « La condition résolutoire, y est-il dit, est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement. *Dans ce cas le contrat n'est point résolu de plein droit .... La résolution doit être demandée en justice et il peut être accordé au défendeur un délai suivant les circonstances.* »

Ces principes sont la reproduction fidèle de ceux qui étaient suivis par l'ancienne jurisprudence, sous l'empire de laquelle, ainsi que l'attestent le Répertoire universel, v° *Clause résolutoire*; Pothier, *Traité des Obligations*, n° 672, *Contrat de vente*, n° 459; Domat, liv. 1er, tit. 1er, sect. 4, n° 18; Brodeau, sur *Louet*, lettre P, n° 50, les clauses résolutoires étaient soumises à l'arbitrage du juge, quand même il aurait été convenu que la résolution serait encourue par la seule échéance du terme et sans le ministère de justice. — Mais il faut observer qu'il n'en était ainsi qu'à l'égard des faits qui étaient de nature à être exécutés par les parties elles-mêmes : car toutes les fois que la condition prévue par la clause ne dépendait pas de la partie que s'y était soumise, le juge n'ayant point à examiner sa conduite et les cas fortuits qui avaient pu paralyser sa volonté, son inter-

vention était inutile, du moment où l'événement était constant. C'est aussi ce qui a été jugé, depuis le Code, par arrêt de la Cour de cassation, du 25 fructidor an 13, ainsi motivé : « Attendu que les clauses résolutoires ne sont soumises, pour leur exécution, à l'arbitrage des juges, que dans le cas où elles sont subordonnées au fait de l'une des parties contractantes ; — Que, dans l'espèce, la clause dépendait de l'événement d'une loi, d'où résultait l'inutilité de l'intervention du juge pour constater l'échéance de la condition ; — Que le Code civil ne prescrit le contraire que pour des cas étrangers à l'espèce. » (Voir ce Journal, *Collection*, an 1806, p. 103, et t. 6 de la 2e édition, p. 463.) (1)

2° Violation de l'article 1656 du Code civil, en ce que l'arrêt attaqué a prononcé la résolution de la vente, sur le

---

(1) Ce système est victorieusement réfuté par M. Merlin, qui, ayant d'abord considéré la question comme susceptible d'une grave controverse, s'était borné, dans son Répertoire, v° *Clause résolutoire*, à indiquer des raisons de douter, mais s'est depuis prononcé, dans le 2e vol. de ses *Additions* (t. 16, p. 154), en faveur de la résolution de plein droit, lorsqu'elle a été stipulée par les parties. Il pense que le Code admet la différence anciennement établie entre la condition résolutoire purement casuelle et la condition résolutoire potestative, mais que cette différence n'est admise que dans le cas où les parties sont restées muettes sur les effets de l'inexécution de la convention, parce qu'alors la clause résolutoire étant suppléée par le législateur, il n'y a pas la même raison de l'appliquer dans toute sa rigueur : c'est ce qu'il prouve 1° par l'art. 1183, qui porte que la condition résolutoire, sans aucune distinction entre celle qui est casuelle et celle qui est potestative, opère la révocation de l'obligation et remet les parties au même état que si l'obligation n'avait pas existé ; 2° par l'art. 1184 lui-même, qui, d'après les termes précis du premier alinéa, n'a trait qu'à la condition résolutoire potestative et tacite.

La même opinion est développée avec force par M. Toullier, t. 6, n° 550 à 563, p. 581 et suivantes.

A l'autorité de l'arrêt de rejet du 25 fructidor an 13, on oppose un arrêt de cassation, du 2 décembre 1811 (voy. tom. 1er de 1812, p. 321), où sont directement confirmés, de même que dans l'arrêt que nous rapportons, les principes embrassés par MM. Merlin et Toullier, dont la doctrine ne peut manquer désormais d'être universellement reçue.

motif que les offres du sieur Bailleul étaient postérieures à la sommation que lui avait fait faire la veuve Lefebvre. Suivant le demandeur, tout ce qui peut résulter de cette circonstance, c'est que le juge ne peut accorder un délai à l'acquéreur, mais ce dernier n'en demeure pas moins recevable à purger la demeure, tant que la résolution du contrat n'est point prononcée. Il insistait particulièrement sur les derniers mots de l'article 1656, ainsi conçu : « S'il a été stipulé, lors « de la vente d'immeubles, que, faute de paiement du prix « dans le terme convenu, la vente serait résolue de plein « droit, l'acquéreur peut néanmoins payer après l'expiration « du délai, tant qu'il n'a pas été mis en demeure par une « sommation ; *mais après cette sommation le juge ne peut* « *pas lui accorder de délai* (1). »

3° Fausse application de l'article 1139 du même Code, en ce que la Cour royale avait regardé le sieur Bailleul comme régulièrement mis en demeure, quoique la sommation qui lui avait été faite eût été prématurée, attendu qu'il y avait contestation à juger et compte à régler entre les parties rela-

---

(1) M. Merlin, auquel ce point avait primitivement paru douteux, ainsi qu'on le voit dans son Répertoire, 4e édition, tom. 2, pag. 409, v° *Clause résolutoire*, s'exprime en ces termes, tom. 16, p. 154 : « On voit que le premier de ces articles (l'art. 1656) fait exception pour la clause résolutoire apposée au contrat de vente d'un immeuble, à la règle établie par l'art. 1184. Suivant cette règle, l'accomplissement de la condition résolutoire devait assurer irrévocablement au vendeur le droit de faire résoudre le contrat de vente ; mais le législateur en dispose autrement : il veut que ce droit ne soit acquis qu'après une sommation faite à l'acquéreur de payer. C'est sans doute une dérogation à l'art. 1184 ; mais cette dérogation ne s'étend pas plus loin ; une fois la sommation faite, l'acquéreur ne peut plus obtenir de délai ultérieur, les parties rentrent dans la règle générale, et par conséquent la règle générale est elle-même confirmée par l'exception qui la limite : car spécifier un cas où elle n'a pas lieu, c'est bien dire qu'elle s'applique à tous les autres. »

On peut voir en outre les explications que donne dans le même sens M. Toullier, tom. 6, n° 555.

tivement aux lettres de change que le sieur Bailleul avait remises à la veuve Lefebvre. Le demandeur ajoutait qu'il avait été de bonne foi, et que, si l'on validait une telle sommation, on s'exposerait par cette excessive sévérité à expulser d'une propriété sur laquelle il avait tout droit de compter l'acquéreur le plus honnête et le plus solvable, ce qui blesserait ouvertement l'intention du législateur.

4° Violation de l'article 556 du Code de procédure, en ce que la sommation était encore irrégulière et nulle, par la raison que l'huissier qui l'avait faite n'avait pas notifié les pièces dont il disait être porteur. En effet, soutenait le demandeur, la remise des pièces dont parle cet article est exigée non seulement dans l'intérêt de l'huissier, afin qu'il soit à l'abri du désaveu, mais aussi dans l'intérêt de la partie sommée, qui doit ne concevoir aucun doute sur la nature des actes en vertu desquels on procède contre elle. C'est donc un devoir pour l'huissier, mandataire de la partie qui en requiert l'exécution, d'en donner une parfaite connaissance à celle contre laquelle il agit, soit en les lui soumettant, soit en lui en laissant copie (1).

5° Violation enfin de l'article 1983 du Code civil, en ce que l'arrêt dénoncé avait validé la sommation, quoique l'huissier ne fût point porteur du certificat de vie de la veuve Lefebvre, et qu'ainsi il ne fût pas légalement prouvé que la

---

(1) Le contraire a déjà été implicitement jugé par arrêt de la Cour de cassation, des 24 janvier, 12 juillet et 10 août 1814, rapportés dans ce Journal, savoir, le deuxième, tom. 3 de 1814, pag. 555, et les deux autres, tom. 3 de 1815, pag. 209 et suivantes. La Cour, ayant à statuer sur les formalités à remplir et sur les justifications à faire relativement au pouvoir spécial dont il est besoin, suivant l'art. 556 du Code de procédure, pour la saisie immobilière et l'emprisonnement, pouvoir qui ne le cède en rien par son importance aux autres pièces dont la remise doit être faite à l'huissier, a décidé qu'il n'était point nécessaire qu'il fût donné par acte authentique ou préalablement revêtu de l'enregistrement, *qu'il suffisait qu'il fût constant en fait que l'huissier en était porteur, et qu'il pût être représenté à la première réquisition du débiteur.*

arrérages dont le paiement était réclamé fussent dus par le sieur Bailleul.

Le 19 août 1824, ARRÊT de la section des requêtes, M. *Lamudade* président d'âge, M. *Pardessus* rapporteur, M. *Lebeau* avocat-général, M. *Lasaigne* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur le premier moyen, attendu qu'une clause résolutoire ayant été stipulée dans le contrat entre les parties, l'art. 1184 du Code civil était sans application; — Sur le deuxième moyen, attendu que, l'art. 1656 du Code civil n'accordant à l'acheteur en retard de payer le droit de purger sa demeure qu'autant qu'il n'a pas été sommé, l'arrêt qui a déclaré sans effet les offres du demandeur, faites postérieurement à la sommation qu'il avait reçue, s'est littéralement conformé à cet article; — Sur le troisième moyen, attendu que le demandeur était en retard de payer, puisqu'il excipait pour sa libération de l'acquit d'une lettre de change déclarée fausse par arrêt passé en force de chose jugée; — Sur le quatrième moyen, attendu qu'il est constaté, par la sommation faite au demandeur et par l'arrêt dénoncé, que l'huissier était porteur de pièces suffisantes, et que l'art. 556 du Code de procédure n'exige rien de plus; — Sur le cinquième moyen, que, la Cour de Caen ayant puisé dans les circonstances de la cause et les pièces de la procédure que l'existence de la veuve Lefebvre était bien connue du demandeur, et que l'art. 1983 du Code civil ne prescrivant aucune forme spéciale, l'arrêt ne l'a point violé; — REJETTE. »

C. S. G.

COUR DE CASSATION.

Le testament olographe qui porte une date au commencement, et qui est terminé par une date différente et postérieure à la première, doit-il être annulé, sous le prétexte qu'il en résulte une incertitude sur la véritable date? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 970.

Le refus fait par les juges d'admettre une preuve qui est of-

ferte, sur le fondement que les faits ne sont ni concluants ni admissibles, peut-il donner ouverture à la cassation de l'arrêt qui contient ce refus? (Rés. nég.)

L'art. 1338 *du Code civil, relatif à la date des actes sous seing privé, est-il applicable aux testamens olographes?* (Rés. nég.)

LES HÉRITIERS NATURELS DESPRÉAUX, C. LES LÉGATAIRES.

La troisième question était la seule qui eût pu présenter une difficulté légèrement spécieuse, si déjà elle n'eût été soumise à la décision de la Cour régulatrice, qui l'avait précédemment résolue dans le même sens par arrêt du 29 avril 1824 (1), confirmatif d'un arrêt de la Cour royale de Paris, du 17 juin 1822, par lequel il était jugé qu'un testement olographe faisait foi par lui-même de sa date.

Nous devons rappeler au lecteur que cette même question a été décidée affirmativement par la Cour de Caen, le 8 avril 1824 (2), à une époque antérieure par conséquent à celle où la Cour de cassation eut à s'en occuper pour la première fois; mais nous énoncerons ici le même doute qui a été émis en rendant compte de cet arrêt, et nous dirons qu'il n'est pas certain que la Cour de Caen eût jugé ainsi qu'elle l'a fait, si elle eût connu la décision de la Cour de cassation, qui n'a été indiquée que plus tard par les recueils de jurisprudence.

L'arrêt dont nous allons faire connaître l'espèce est une preuve que celui du 29 avril 1824 n'est que la conséquence d'une jurisprudence antérieurement établie.

Le sieur *Jean-Etienne Despréaux* fit son testament olographe, qu'il data, au commencement, du 22 mars 1820, et, à la fin, du 24 du même mois. Il mourut trois jours après, c'est-à-dire le 27.

Après sa mort, ses héritiers naturels demandèrent la nul-

---

(1) V. ce *Journal*, tom. 2 de 1824, p. 513.

(2) L'arrêt de la Cour de Caen est rapporté *suprà*, p. 28.

lité de l'acte contenant ses dispositions de dernière volonté, sur le fondement qu'il n'avait pas une date certaine, la double énonciation de celle dont il était revêtu ne permettant pas de distinguer laquelle était la véritable; en second lieu, parce que le testateur étant en démence à cette époque, il n'avait par conséquent pas la santé d'esprit exigée par l'article 901 du Code civil pour pouvoir tester; enfin parce que le testament était le fruit de la captation et de la suggestion pratiquées envers son auteur par ceux au profit desquels il avait disposé; et ils articulaient plusieurs faits desquels *ils* prétendaient faire résulter la preuve de la démence, de la captation et de la suggestion.

Les légataires, contre qui la demande était dirigée, la repoussaient en disant que la double date dont le testament était revêtu ne pouvait être un motif de le faire annuler, parce qu'il était raisonnable de penser que l'une désignait l'époque à laquelle il avait été commencé, et l'autre celle à laquelle il avait été fini; qu'il suffisait, au reste, que le vœu de la loi eût été rempli, ce qu'on ne pouvait méconnaître dans le testament attaqué, auquel on ne reprochait, en effet, que d'y avoir satisfait avec une trop rigoureuse exactitude par l'énonciation d'une date superflue. Ils niaient que le testateur eût jamais été en état de démence, et ils combattaient l'admissibilité des faits à l'aide desquels les demandeurs offraient d'en établir la preuve, ainsi que celle des prétendus moyens de captation et de suggestion qui leur étaient reprochés.

Cette défense fut accueillie par le tribunal de première instance de la Seine, qui débouta les héritiers naturels de leur demande; mais ceux-ci appelèrent de ce jugement, qui fut confirmé par arrêt de la Cour royale de Paris, du 27 novembre 1821, par les motifs « que le testament dont il s'agit était entièrement écrit et signé de la main de Jean-Etienne Despréaux; qu'aucune de ses dispositions ne donnait présomption de démence; que les faits articulés par les demandeurs n'étaient ni pertinens ni admissibles; que ceux relatifs à la

prétendue suggestion étaient étrangers aux légataires universels, etc. »

Cette double défaite ne découragea point les héritiers naturels, qui se sont pourvus en cassation avec tout aussi peu de succès. Ils ont soutenu que l'arrêt de la Cour de Paris avait violé l'article 970 du Code civil, en validant un testament qui était sans date, et ils reproduisaient, à l'appui de ce premier moyen, les raisons qu'ils avaient déjà fait valoir en première instance; qu'il avait violé l'art. 901, et faussement appliqué l'art. 504 du même Code, en refusant d'admettre la preuve de la démence du testateur, par le motif qu'il n'en résultait aucune présomption des dispositions contenues au testament; qu'il avait violé aussi l'art. 1328, en attribuant à cet acte, qui n'est qu'un écrit sous signature privée, une fixité de date qui ne pouvait lui être acquise que par la formalité de l'enregistrement, en l'absence de laquelle il était présumé n'avoir été fait qu'immédiatement avant la mort. Or, ajoutaient-ils, comme il était constant, en fait, qu'à cette époque le sieur Jean-Etienne Despréaux était privé de l'usage de sa raison, il faudra en conclure que le testament est nul, comme émanant d'un homme qui n'était pas sain d'esprit.

Le 8 *juillet* 1823, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Botton de Castellamonte* président d'âge, M. *Pardessus* rapporteur, M. *Marchand-Dubreuil* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Lebeau*, avocat-général; — Attendu que l'arrêt attaqué n'a pu violer l'art. 970 du Code civil, qui exige que les testamens soient datés, en déclarant valable un testament daté, au commencement, du 22, et, à la fin, du 24, parce que le testateur avait droit d'employer plusieurs jours à faire son testament olographe, et qu'aucune loi ne s'y oppose; — Attendu que l'art. 253 du Code de procédure civile laisse les juges maîtres de déclarer si ou non des faits articulés sont admissibles; que l'usage de cette faculté, de quelque manière qu'il ait lieu, ne peut fournir d'ouverture de cassation, et que l'arrêt a déclaré

formellement que les faits articulés par les demandeurs ne sont ni pertinens ni admissibles; — REJETTE, etc. » J. L. C.

COUR DE CASSATION.

Un jugement rendu par un tribunal composé de trois juges, mais EN PRÉSENCE D'UN SUPPLÉANT *et sans qu'il y ait concouru, est-il régulier dans sa forme, et, comme tel, dans le cas d'être annulé?* (Rés. nég.)

L'acte de partage, AVEC SOULTE, *passé entre deux copropriétaires d'immeubles qu'ils avaient achetés et qu'ils possédaient en commun, peut-il être considéré comme une vente, et assujetti au droit de transcription?* (Rés. nég.) C. civ., art. 1872.

LA RÉGIE DE L'ENREGISTREMENT, C. JARDIN.

La loi du 27 ventôse an 8, art. 8, porte que « les juges « suppléans n'auront point de fonctions habituelles; qu'ils « seront uniquement nommés pour remplacer momentané« ment, selon l'ordre de leur nomination, soit les juges, soit « les officiers chargés des fonctions du Ministère public. » — Un décret du 25 mai 1811 est venu, mais pour le tribunal de première instance du département de la Seine seulement, accorder au président la faculté de les charger, concurremment avec les juges de ce tribunal, de la confection des ordres et contributions, du rapport des contestations y relatives et de la taxe des frais; il leur donne voix délibérative dans les affaires dont ils seront rapporteurs. Mais à cela se borne la dérogation apportée à la loi citée, laquelle conserve tout son empire relativement à la limitation qu'elle apporte aux fonctions de ces magistrats. Nous avons cru nécessaire de retracer ici ces dispositions législatives, pour faciliter au lecteur l'intelligence de la solution donnée à la première question.

Quant à la seconde question, elle avait déjà été décidée de la même manière, dans une espèce semblable, par un précédent arrêt de la Cour de cassation, du 14 juillet 1824,

qui a été recueilli dans le t. 3 de ce Journal, 1824, p. 193, à la suite duquel fut indiqué celui-ci, que nous avons cru utile de recueillir aussi.

Voici, en peu de mots, les faits du procès sur lequel est intervenue cette décision. Les sieurs *Jardin* et *Vanier* acquirent conjointement, solidairement et par moitié, le 7 août 1820, les deux hôtels des Fermes et des Domaines, situés à Paris. Postérieurement, et le 4 septembre 1821, ils procédèrent entre eux au partage de ces deux immeubles. Le sieur Jardin resta propriétaire exclusif de l'hôtel des Fermes, et le sieur Vanier de l'hôtel des Domaines. Le premier fut chargé, envers le second, d'une soulte de 152,285 fr. Cet acte ayant été présenté à la formalité de l'enregistrement, il fut perçu, outre le droit fixe pour le partage, et le droit proportionnel sur le montant de la soulte, le droit de transcription d'un et demi pour cent.

Le sieur Jardin demanda à la Régie de l'enregistrement la restitution de la somme qui avait été exigée en paiement de ce dernier droit, comme ayant été indûment perçue, l'acte qui y avait donné lieu n'étant point translatif, mais seulement déclaratif de propriété, et, comme tel, non sujet à la transcription. Mais, sa réclamation n'ayant pas été accueillie par la Régie, il la fit citer devant le tribunal de première instance de la Seine, où il obtint, le 30 août 1823, un jugement conçu dans les termes suivans : « Attendu que, dans l'espèce, les sieurs Jardin et Vanier se sont associés pour faire l'acquisition de l'hôtel des Fermes et de l'hôtel des Domaines, ainsi qu'il résulte de l'acte dressé par M. *Froger-Deschesnes*, notaire, constatant cette acquisition ; que, par suite, par acte passé devant Me *Vernois*, il a été procédé à la licitation entre les sieurs Jardin et Vanier des immeubles par eux acquis en commun ; que, sous ce rapport, ils sont dans le cas prévu par l'art. 1872 du Code civil ; — Attendu que l'art. 2109 du Code civil assimile aux cohéritiers les copartageans, à quelque titre que ce soit, sans remonter à la cause de leur copropriété, pour le privilége des soultes ou du prix de licitation ; que la même raison de décider existe pou-

tous partages ou licitations, entre quelques parties qu'ils aient lieu; qu'il suffit qu'une chose soit possédée en commun pour qu'un des copropriétaires ne puisse disposer d'une portion quelconque de la chose commune, ni par conséquent l'hypothéquer; qu'autrement le principe du partage entre copartageans, qui est l'égalité des lots, n'existerait plus, puisqu'il pourrait arriver que, par l'événement du partage, la portion de l'immeuble hypothéqué adviendrait à un autre que celui du chef duquel existerait l'hypothèque; — Attendu qu'aucun copropriétaire indivis ne pouvant conférer hypothèque sur une partie quelconque de la chose possédée indivisément, par suite, la portion qui lui advient par l'effet du partage et de la licitation ne pouvant être grevée d'aucune charge, il n'y a pas lieu à transcription; que c'est indûment que la Régie a perçu un droit de transcription sur l'acte de partage fait entre les sieurs Jardin et Vanier; — La condamne à restituer 2,521 fr. 80 cent., etc. » Ce jugement est ainsi terminé: *Fait et jugé par MM....., etc., en présence de* M. Hua, *juge suppléant.*

La Régie s'est pourvue en cassation de ce jugement, pour violation de l'art. 12 de la loi du 27 ventôse an 8; pour fausse application des art. 883, 1476, 1872 et 2109 du Code civil; pour contravention aux art. 1686, 1688, 2018, 2204 et 2205 du même Code, et pour violation des art. 52 et 54 de la loi du 28 avril 1816. Elle prétendait, ce qui se trouve démenti par le jugement lui-même, que M. Hua, juge suppléant, avait concouru, et avait même fait le rapport de l'affaire, lorsqu'il y avait un nombre de juges suffisant pour former le tribunal. Elle soutenait que l'acte du 4 septembre 1821 était un véritable acte de vente, contenant par conséquent mutation de propriété, et qu'on avait mal à propos appliqué dans l'espèce les principes relatifs aux partages en matière de succession, pour affranchir du droit de transcription le prix dont le sieur Jardin était tenu envers le sieur Vanier, ces principes étant tout-à-fait étrangers aux partages entre communistes.

Il régnait une telle inexactitude en fait dans cette défense,

en droit elle était si dénuée de fondement, que le rejet du pourvoi ne pouvait faire l'objet du plus léger doute.

Le 10 *août* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Lasaudade* président d'âge, M. *Pardessus* rapporteur, M. *Teste-Lebeau* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Lebeau*, avocat-général ; — *Sur le premier moyen*, attendu que le jugement constate qu'il a été rendu par les trois juges dénommés, et ajoute seulement une mention de la présence du suppléant ; que cette distinction de l'expression *fait et jugé par MM.....* et de cette autre, *en présence de.....*, prouve suffisamment que le jugement n'a été rendu que par trois juges ;

« *Sur le deuxième moyen*, attendu que ceux qui achètent ensemble, conjointement et solidairement, un immeuble, forment une société civile pour cet objet ; que le partage ou licitation qui mettent fin à cette société ne sont point des actes translatifs de propriété, conformément à l'art. 1872 et autres, auxquels se réfère cet article du Code civil ; d'où il suit que cet acte n'était pas sujet à la transcription ; — REJETTE, etc. »

J. L. C.

COUR DE CASSATION.

Le principe des art. 1322 *et* 1328 *du Code civil, suivant lesquels l'acte sous seing privé fait la même foi que l'acte authentique entre les parties qui l'ont souscrit et leurs héritiers ou ayant cause, reçoit-il exception à l'égard d'un acte de cette nature portant constitution de rente viagère, et que l'on attaque comme ayant été antidaté, dans la vue de le soustraire à la nullité prononcée par l'art.* 1975 *contre les contrats de rente viagère passés dans les vingt jours qui ont précédé la mort de l'individu sur la tête duquel la rente a été constituée?* (Rés. aff.)

L'arrêt qui annule un contrat de rente viagère sous signature privée, attendu qu'il résulte des faits et circonstances

de la cause qu'il a été antidaté, afin d'éluder la prohibition de la loi, est-il susceptible d'être cassé? (Rés. nég.)

Est-il au pouvoir des parties de déroger aux dispositions de l'art. 1975 et d'en paralyser les effets par une antidate? (Rés. nég.)

Un testament peut-il être déclaré nul sur le motif qu'il a été l'œuvre de la suggestion et du dol pour consommer la fraude à la disposition qui annule les contrats de rente viagère, lorsque la personne sur la tête de laquelle elle a été constituée est décédée dans les vingt jours, par l'effet de la maladie dont elle était atteinte au moment du contrat? (Rés. aff.)

PETIT ET DUMET, C. PRÉVOST ET CONSORTS.

Le sieur *Dumas Charles*, vieillard âgé de soixante et onze ans, vendit par acte sous seing privé, portant la date du 10 janvier 1821, tous ses biens meubles et immeubles au sieur *Dumas* son frère, et aux sieurs *Dumet* et *Petit* ses neveux, moyennant une rente viagère de 2,000 fr. Il se réserva seulement la jouissance de sa maison d'habitation et de quelques vignes.

Le 7 mars suivant, le sieur Charles Dumas fit un testament conçu en ces termes : « Désirant consolider toutes les dispositions de l'acte sous seing privé consenti entre moi et mon frère et mes neveux, désirant leur éviter toutes contestations et ôter à la malveillance le moyen d'empêcher l'exécution de mes volontés, n'importe sous quelque point que ce soit, j'entends que cet acte ait sa pleine et entière exécution; je veux que mes frère et neveux Dumas, Dumet et Petit, jouissent, fassent et disposent en pleine propriété, à compter de ce jour, de l'universalité de mes biens, sans aucune exception ni réserve, si ce n'est de celles exprimées audit acte,.... les instituant à cet effet et sans réserve mes héritiers universels, etc. »

Aussitôt après la rédaction de ce testament, ceux-ci s'engagèrent solidairement à porter à 4,000 fr. la rente viagère

de 2,000 fr. qu'ils avaient consentie au profit du sieur Charles Dumas.

Au décès du testateur, arrivé le 25 mars 1821, le sieur *Prévost* et consorts, héritiers *ab intestat*, firent apposer les scellés et procéder à l'inventaire; ensuite ils assignèrent les sieurs Dumas, Dumet et Petit, pour voir déclarer nuls 1° le contrat de vente à rente viagère qui, daté du 12 janvier 1821, n'avait cependant été passé que le 6 mars, jour de son enregistrement, attendu que Charles Dumas, malade depuis le mois de février 1821, était décédé dans les vingt jours de la véritable date du contrat; 2° le testament, du 7 mars 1821, attendu qu'il n'était qu'une inutile et nulle ratification de la vente à rente viagère. Ils articulèrent un grand nombre de faits qu'ils offraient de prouver par témoins.

Jugement du 30 avril 1822, qui, — « Considérant, en droit, en ce qui touche l'acte de vente à rente viagère présenté sous la date du 10 janvier 1821, qu'aux termes de l'art. 1322 du Code civil, l'acte sous seing privé fait, entre ceux qui l'ont souscrit, leurs héritiers et ayant-cause, la même foi que l'acte authentique; mais que les actes même authentiques peuvent être attaqués pour cause de dol et de fraude; et que, dans l'espèce, Prévost et consorts articulent des faits de dol pertinens et admissibles; — En ce qui touche l'acte du 7 mars 1821, considérant qu'il ne peut produire aucun effet comme ratification, puisqu'il ne relate pas la date de l'acte qu'il entend confirmer, et qu'il ne pouvait mentionner les causes de rescision qu'on invoque, qu'il ne peut valoir comme testament, puisque, d'une part, la cause finale de cet acte était la ratification qu'on déclarait vouloir faire, et que, de l'autre, il saisit dès à présent les institués, ce qui est contraire à l'essence du testament; — Déclare nul l'acte du 7 mars 1821, admet Prévost et consorts à faire preuve des faits par eux articulés, etc. »

Toutes les parties ont interjeté appel de ce jugement. Les héritiers *ab intestat* demandaient qu'on prononçât la nullité de l'acte du 10 janvier 1821. La Cour royale de Paris, sai-

aurait été bien légitimement faite par le service des arrérages.

3° Fausse application de l'art. 1975 du Code civil. Admettons, si l'on veut, ont dit les demandeurs, que le sieur Prévost et consorts ne fussent pas liés en leur qualité d'héritier de Dumas, comme il l'était lui-même par le contrat de rente viagère, en ce qui concerne la date du 10 janvier 1821; que cette date ait pu disparaître devant de simples présomptions, et que la Cour de Paris ait été fondée à donner la date du 6 mars à l'acte dont il s'agit: on ne pourrait encore en tirer aucun argument solide contre sa validité. En effet, cette disposition, qui annule le contrat de rente viagère lorsque celui sur la tête duquel elle est constituée est décédé dans les vingt jours, n'est pas d'ordre public; les parties peuvent y déroger par une convention contraire; elles peuvent stipuler que le contrat produira ses effets ordinaires dans le cas même où la personne au profit de qui la rente est constituée décédera de la maladie dont elle est déjà atteinte dans moins de vingt jours: une semblable clause n'est pas illicite. Quelque probable que puisse être la mort du malade, ce n'est toujours qu'une probabilité; la durée de la vie est un des mystères les plus impénétrables de la nature, et il suffit qu'il y ait risque couru par le constituant, pour que le contrat ait une base et pour qu'il reçoive son effet, alors surtout que les parties en ont exprimé l'intention en écartant l'application de la présomption que la loi a établie pour le cas le plus général, celui où la convention a été formée sans qu'on s'occupât du sort qu'elle aurait si la mort survenait dans un bref délai. Il importe d'autant plus de respecter les contrats de cette nature qu'on est ainsi convenu d'exécuter de part et d'autre, quelles que fussent les suites de la maladie, que celui qui en est atteint ne manquera pas de stipuler une rente dont le taux très-fort puisse compenser les chances avantageuses qui se présentent pour le débiteur: de sorte que, sous le prétexte d'empêcher une injustice en frappant l'acte de nullité, on en commettrait une très grande, puis-

qu'il n'existerait plus de réciprocité ; le constituant restant obligé de servir une rente onéreuse en cas de guérison, et les héritiers du créancier rentrant dans le capital fourni par ce dernier en cas de décès.

D'ailleurs il suffit de consulter les motifs de la loi, parfaitement expliquée par Pothier (*Traité du Contrat de constitution de rente*, n°s 224 et 225), que les rédacteurs du Code ont pour ainsi dire copiés, et dont M. Portalis n'a été que l'écho dans son discours de présentation au Corps législatif du titre *des Contrats aléatoires* (*Motifs du Code civil*, t. 6, p. 260, édit. de Didot.), pour se convaincre que dans le cas de l'art. 1975 le contrat est nul, par cela seul qu'on suppose qu'il y a eu erreur, et que, si la maladie avait été connue des parties, l'acquisition n'eût pas été faite, puisqu'une rente viagère sur la tête d'une personne mourante n'est d'aucune valeur (1). Si donc cette erreur n'a point existé, si la personne qui plaçait son capital à fonds perdu connaissait, ainsi que le sieur Charles Dumas, et sa maladie et tout le danger de sa position, s'il en a donné une preuve manifeste dans l'acte même, en consentant, suivant l'allégation des adversaires, à l'antidater, afin de le soustraire à toute attaque,

(1) La rédaction peut-être un peu trop laconique des articles 1974 et 1975 du Code civil, les passages de Pothier et de M. Portalis (*loc. cit.*) et un autre passage du discours du tribun Duveyrier (édit. de Didot, t. 6, p. 281), ont donné lieu d'agiter la question de savoir si le dernier article, qui déclare sans effet toute constitution de rente sur la tête d'une personne atteinte de la maladie dont elle est décédée dans les vingt jours, s'applique au cas où la rente a été créée sur la tête de celui au profit de qui elle a été constituée. La négative a été soutenue par des argumens spécieux, ainsi qu'on peut le voir dans ce Journal, où sont rapportés deux arrêts, l'un de la Cour de Paris, du 9 février 1807 (1er sem. de cette année, p. 325), l'autre de la Cour de Rouen, du 25 janvier 1808 (*Collection*, même année, p. 75), qui repoussent avec raison toute distinction, conformément à l'ancienne jurisprudence. (Voir Répertoire universel, v° *Rente viagère*, n° 3.)

A ces autorités il faut ajouter celle de la Cour de cassation. La Cour de Dijon ayant annulé, le 4 avril 1812, une vente à rente viagère, et posé

dans le cas où il viendrait à succomber avant l'expiration des vingt jours, la présomption de la loi s'évanouit nécessairement, et avec elle la prétendue nullité dont on veut se prévaloir. Tout ce que les héritiers pourraient conclure de la conduite de leur auteur, c'est qu'il a fait aux constituans une donation déguisée sous la forme d'un contrat onéreux; mais il est universellement reconnu par la jurisprudence et les plus savans auteurs que ce mode de disposer de ses biens à titre gratuit doit recevoir son entier effet toutes les fois que le disposant ne laisse pas d'héritiers légitimaires, ou qu'il a eu soin de ne pas entamer la réserve.

On peut répondre à cette argumentation des demandeurs que l'art. 1975 renferme une présomption *juris et de jure*, qui, suivant l'art. 1352, dispense de toute preuve celui qui l'invoque, et contre laquelle la preuve contraire n'est pas admise; que le législateur a supposé que l'amour de la vie était tel chez la plupart des hommes qu'il pouvait les aveugler sur le danger d'une maladie dont ils se savent atteints; que l'espoir d'y échapper pouvait les déterminer à accepter une rente viagère fort avantageuse en apparence; que le constituant, au contraire, plein de sang-froid, pénétrerait le

---

en principe que, dans les contrats de cette nature, la preuve de l'antidate est recevable, et que l'art. 1975 doit s'appliquer, soit que la rente ait été constituée sur la tête d'un tiers, soit qu'elle l'ait été sur la tête de celui qui doit la percevoir, son arrêt a été déféré à la section des requêtes, qui a rejeté le pourvoi le 19 *janvier* 1814, sur les motifs suivans: « Attendu que les juges ont pu, d'après leur conviction, décider que l'acte de création de rente viagère sous seing privé, duquel il s'agit dans l'espèce, n'était point daté lors de la signature des parties, et qu'il ne l'a été qu'après coup; que dès lors la Cour de Dijon, en jugeant qu'on ne peut assigner à cet acte de date que celle de l'enregistrement, n'a ni fait une fausse application de l'art. 1328, ni contrevenu à l'art. 1322 du même Code; que, les dispositions de l'art. 1975 du Code civil étant générales et indéfinies, la Cour de Dijon, ayant décidé que, lors du contrat, la rente viagère fut créée sur la tête d'une personne atteinte de la maladie dont elle est décédée dans les vingt jours du contrat, s'est conformée à cet article 1975, et n'a blessé aucune autre loi. »

plus souvent à coup sûr, et que même, s'il concevait quelques légers doutes sur les approches de la mort, il y aurait de sa part de l'indélicatesse à faire un traité de ce genre dans de pareilles circonstances. — L'antidate qui se trouve dans le contrat est loin de dissiper toutes ces présomptions; elle peut avoir été une suite de l'aveuglement du malade, un acte arraché à la faiblesse par la cupidité. L'admettre comme fin de non recevoir serait effacer du Code l'art. 1975 : car le constituant ne manquerait jamais de l'exiger, et l'antidate de vingt jours deviendrait de style dans tous les contrats de rente viagère qu'on aurait le soin de passer sous seings privés. On opposa que les donations déguisées sous la forme d'un contrat onéreux sont susceptibles d'être maintenues : cela est certain; mais encore faut-il que l'acte qui sert à déguiser la donation soit régulier. Or, dans l'espèce, comment valider la donation, si le consentement, qui est une des bases essentielles du contrat, est vicié aux yeux de la loi?

4° Violation de l'art. 967 du Code civil. Suivant les demandeurs, il était impossible au sieur Charles Dumas d'exprimer plus énergiquement qu'il ne l'a fait sa volonté de leur transférer la propriété des biens vendus à rente. Il a raisonné, en rédigeant son testament, dans toutes les hypothèses : supposant d'abord la validité de l'acte du 10 janvier 1821; il en conclut que les sieurs Dumas, Dumet et Petit, sont investis de la propriété de ces biens; supposant ensuite la nullité que l'on parviendrait à faire prononcer de ce même acte, il les en garantit en les instituant ses légataires universels. La Cour de Paris a annulé ce testament pour suggestion, et elle a fait résulter la suggestion de ce que les légataires ont doublé la pension qu'ils avaient promise d'abord. Mais n'est-il pas permis de s'attirer des marques de bienveillance par de bons procédés? Le sieur Charles Dumas a voulu, dit-on, ratifier par son testament la vente du 10 janvier 1821; mais il n'en a pas moins fait un testament valable.

Du 15 *juillet* 1824, ARRÊT de la section des requêtes, M. *Botton de Castellamonte* président d'âge, M. *Liger de Ver-*

digny rapporteur, M. *Lebeau* avocat-général, M. *Odilon-Barrot* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur le *premier moyen*, fondé sur la violation des art. 1322 et 1328 du Code civil ; — Attendu que, dans l'espèce particulière de la cause, Prévost et consorts n'agissaient pas du chef de Charles Dumas, mais en vertu de l'art. 1975 du Code civil, qui porte : « Le contrat de vente à « rente viagère ne produit aucun effet lorsque celui qui l'a « consenti était atteint d'une maladie dont il est décédé dans « les vingt jours de la date de l'acte.... » ; — Qu'il résulterait du système des demandeurs, s'il était admis, que la disposition de l'art. 1975 serait illusoire et sans effet, puisque la nullité qu'il prononce au cas prévu ne pourrait être invoquée par l'héritier ;

« Sur le *deuxième moyen*, pris de la violation des articles 1341 et 1353 du Code civil, — Attendu que l'arrêt constate qu'il résulte des faits et circonstances de la cause que l'acte de vente à rente viagère avait été antidaté, pour éluder la prohibition de la loi ; que cette décision, telle qu'elle est motivée, échappe à la censure de la Cour ;

« Sur le *troisième moyen*, qui consiste dans la fausse application de l'art. 1975 du Code civil, — Attendu que cet article est conçu en termes absolus et impératifs, et conséquemment qu'il n'est pas au pouvoir des parties de déroger à ses dispositions et d'en paralyser les effets par une antidate ;

« Sur le *quatrième* et dernier *moyen*, fondé sur l'art. 967 du Code civil, — Attendu que la Cour royale de Paris s'est déterminée à prononcer la nullité du testament par le motif qu'il résultait des faits et circonstances de la cause des présomptions graves, précises et concordantes, que cet acte était l'œuvre de la suggestion et du dol pour *consommer la fraude*, par le concours de ces deux actes ; — Que cette décision, en point de fait, n'entre point dans les attributions de la Cour de cassation ; — Rejette. » C. S. G.

COUR D'APPEL DE PARIS.

La disposition par laquelle le légataire d'un immeuble se trouve chargé de payer, après sa mort, une somme ou une rente viagère à un tiers, dans le cas où ce tiers lui survivrait, avec assignat sur l'immeuble légué ou sur le prix en provenant, renferme-t-elle une substitution prohibée? (Rés. nég.) C. civ., art. 896 et 1121.

LES HÉRITIERS DE LA DAME DUPONT, C. LENFUMÉ.

Il faut bien distinguer la *substitution*, qui est prohibée, d'avec une simple *disposition modale*, autorisée par la législation de tous les temps.

En effet, la substitution dont il s'agit suppose essentiellement une transmission en second ordre dans un *ordre successif*. Tel est son principal caractère, sans lequel elle n'existerait point. C'est de la main de l'héritier institué ou du légataire que le substitué doit toujours recevoir la chose, et non pas de la main du testateur. A la différence du legs, qui est laissé *verbis directis et imperativis*, le fidéicommis est laissé *verbis indirectis et precariis*. Il faut pour celui-ci des termes *obliques* (du moins tel est le langage ordinaire des lois) : *Rogo ut des, reddas, restituas*, expressions qu'on retrouve dans l'art. 896 du Code civil.

Quand le fidéicommis vient à s'ouvrir, l'héritier institué ou le légataire ne se trouve plus avoir été institué que pour un temps, *ad certum tempus*. Tel est le point de vue sous lequel les substitutions doivent être considérées, L. 1, C., *communia de legatis et fideic.* Et remarquez que rien n'implique dans les deux donations successives qui sont ainsi faites d'une même chose ; car il est constant, en droit, que l'apposition d'un temps à une donation entre vifs ou testamentaire n'en empêche pas la validité ; qu'ainsi une donation peut être faite pour n'avoir son effet que jusqu'à un certain temps seulement, *ad certum tempus*, ou pour ne commen-

cer son effet qu'après un certain temps, *ex certo tempore* (1).

Au reste, le Code civil, en définissant la substitution qu'il prohibe, toute disposition par laquelle le donataire ou le légataire est *chargé de conserver et de rendre* à un tiers, exprime manifestement ce concours de deux donations d'une même chose, puisqu'il est impossible de ne pas voir là que l'objet donné doit passer dans deux mains successivement.

Mais tel n'est point le caractère de la simple *disposition modale*, autorisée par les lois de tous les temps, et en dernier lieu par l'art. 1121 du Code civil, qui porte : « On peut « pareillement stipuler au profit d'un *tiers*, lorsque telle est « la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même, « ou d'une *donation* que l'on fait à un autre. »

Posons l'espèce. Je ne puis stipuler directement que vous donnerez 1,000 fr. à Paul, parce qu'il est défendu, en général de stipuler pour autrui. *Alteri stipulari nemo potest.* Inst., *de inut. stip.*, § 18; C. civ., art. 1119. Mais, si la charge de donner cette somme est le mode d'un contrat passé entre nous; si je vous vends, si je vous donne le fonds Cornélien ou toute autre chose, à la charge que vous donnerez 1,000 f. à Paul, cette clause est valable et obligatoire (2).

Remarquez qu'ici il n'y a qu'*une seule transmission*; que le tiers tient directement la chose du disposant, soit qu'il la recueille *sur-le-champ*, c'est-à-dire aussitôt que l'acte produit son effet, soit même qu'il ne doive en profiter que dans le cas d'événement d'une *condition* qui aurait été apposée à la disposition.

Car, si le testateur peut charger le donataire de donner certaine somme à un tiers, purement et simplement, pourquoi ne le pourrait-il pas *conditionnellement*? Je donne à Pierre le fonds Cornélien, à la charge qu'il donnera 1,000 f. à Paul. Cette disposition, comme nous l'avons vu, est auto-

---

(1) L. 1 et 2, C., *de donat. quæ sub modo*; Ricard, *des Dispositions conditionnelles*, chap. 2, n° 26.

(2) M. Toullier, *Droit civil français*, tom. 6, n° 149.

risée par l'art. 1124. Pourquoi ne pourrai-je pas donner à Pierre, à la charge de donner 1,000 à Paul, si tel navire arrive de l'Amérique, s'il revient de l'armée, s'il se marie, etc. (1)? Pourquoi, dans le même cas, ne pourrai-je pas (et c'est notre espèce) donner à Paul, *s'il survit à Pierre?* Combien de lois posent l'exemple de legs conditionnels qui ne doivent avoir leur effet que *lorsque l'héritier mourra!* (L. 51, D., *de condit. et dem.*; L. 4, D., *quando dies legat. vel fideic*, etc.)

Il est constant d'ailleurs que l'*éloignement* de la condition ne change point la nature de la disposition à laquelle elle est attachée. En effet, comme l'observe judicieusement Ricard, chap. 9, n° 850 : « Le legs demeure toujours en sa force, pour avoir son effet au jour de l'échéance de la condition, *dont l'éloignement ne vicie point la disposition*; et nous n'avons point de loi qui improuve les conditions qui peuvent n'échoir qu'au bout de deux ou trois cents ans, et même plus long-temps. »

L'application des principes que nous venons d'exposer (2), relativement aux dispositions morales, se fait naturellement à l'espèce dont il nous reste à rendre compte.

La veuve de M. le comte *Dupont* est décédée à Paris, le 18 septembre 1823. Elle avait fait un testament olographe, le 24 septembre 1816, par lequel elle avait légué au sieur *Jacques Lenfumé* son neveu la propriété de la terre de Tribaldon, et de tous les autres immeubles qui lui appartenaient dans le département de Seine-et-Marne.

Puis, par un codicille du 10 février 1823, elle avait fait les dispositions suivantes : « Le legs que j'ai fait à M. Lenfumé est à la charge de prélever sur cette terre ou sur la valeur, au mariage de chacun de ses enfans, un capital nécessaire,

---

(1) M. Toullier, *Droit civil français*, tom. 5, n° 40.

(2) Ils sont développés avec plus d'étendue dans le *Traité des Substitutions prohibées* de M. Rolland de Villargues, n°s 25, 26, 41, 44, 78 et 86, 2e édition.

pour former à chacun d'eux une rente perpétuelle de 2,000 fr., dont je leur fais don et legs, pour en toucher par eux les arrérages à compter du jour de leur mariage. — *Après le décès de M. Lenfumé, madame son épouse, si elle lui survit, aura à prendre sur ladite terre ou sur le prix, si elle n'existe plus en nature,* 10,000 *fr. de rente annuelle et viagère sur sa tête,* de laquelle rente je lui fais don et legs, pour en recevoir les arrérages de six mois en six mois, à compter du jour du décès de son mari. »

Le sieur Lenfumé a formé une demande en délivrance de legs contre les héritiers de la dame Dupont, au nombre desquels sont les sieur et dame *de Nanteuil,* et les sieur et dame *de la Beyrie.* — Mais ces derniers ont prétendu que les dispositions faites au profit du sieur Lenfumé étaient entachées de substitutions, notamment 1° en ce que, par le codicille du 20 février 1823, il était dit que le sieur Lenfumé prélèverait sur la terre à lui léguée ou sur sa valeur, lors du mariage de chacun de ses enfans, une rente perpétuelle de 2,000 fr., dont elle leur faisait don et legs, pour en toucher par eux les arrérages après le décès du sieur Lenfumé; 2° en outre, en ce que la dame Lenfumé, devait, d'après le même codicille, et pour le cas où elle survivrait à son mari, prendre sur ladite terre, ou sur le prix d'icelle, si elle était vendue, 10,000 fr. de rente annuelle et viagère, pour en recevoir les arrérages à compter du décès de son mari.

Jugement du tribunal civil de la Seine, du 8 mai 1824, ainsi conçu : — Le tribunal, — Après avoir entendu en ses conclusions M. *Sugot,* substitut du procureur du Roi ; — Attendu que, pour qu'un testament contienne une substitution, il faut qu'il y ait eu l'intention de la part du testateur de substituer, et que les légataires institués soient chargés de conserver et de rendre le même héritage qui leur a été légué à un tiers; que, loin d'être chargé de conserver et de rendre, le légataire a, aux termes même du testament, le droit de disposer de l'objet légué en toute propriété et

jouissance, et que la testatrice a même prévu le cas où il conviendrait au légataire de vendre l'immeuble légué; — Attendu que les dispositions en faveur de la femme et des enfans Lenfumé de Lignières ne sont autre chose que des legs conditionnels et éventuels; qu'il a plu à la testatrice, au lieu de les laisser à la charge de sa succession, de mettre à celle de Lenfumé de Lignières, qui devra les acquitter, le cas échéant, sur le montant de son legs, et que les héritiers n'ont pas droit de se plaindre des bornes que madame Dupont a voulu mettre à sa libéralité envers Lenfumé de Lignières; — Ordonne que le testament de la dame Dupont, du 27 septembre 1819, ainsi que son codicille du 10 février 1823, seront exécutés, etc. »

Appel de la part des héritiers Dupont.

Mais, le 21 *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Paris, première chambre, sur les conclusions de M. *Jaubert*, avocat-général, M. *Delacroix* avoué des appelans, et M. *Parquin* avocat de l'intimé, par lequel :

« LA COUR, — Adoptant les motifs des premiers juges, MET l'appellation au néant, etc. »

COUR D'APPEL DE POITIERS.

Lorsque, dans une donation entre vifs faite sous la condition que le donataire survivra au donateur, celui-ci a appelé une autre personne à recueillir la même chose dans le cas du prédécès du donataire, cette seconde disposition présente-t-elle, non une substitution prohibée, mais seulement une disposition conditionnelle ou une substitution vulgaire? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 896 et 898.

FERRET, C. LA DAME CHEVILLON.

Par un acte notarié du 15 novembre 1816, la dame *Chevillon* a fait une donation entre vifs contenant les dispositions suivantes.

« Dans le cas où ladite Marie-Anne *Ferret*, donataire, viendrait à précéder ladite Geneviève Chevillon, donatrice, celle-ci déclare, dans ce cas seulement, faire la même donation entre vifs et irrévocable en faveur de Jean Ferret et de Madeleine Bonnin sa femme, père et mère de ladite Marie-Anne Ferret.

« Au moyen de tout quoi ladite Geneviève Chevillon, donatrice, s'est démise et dessaisie de la nue propriété de ladite pièce de terre par elle ci-dessus donnée, en a vêtu et saisi ladite Marie-Anne Ferret, en cas de prédécès de celle-ci, lesdits Jean Ferret et sa femme, pour en jouir et disposer aussitôt le décès arrivé de ladite donatrice. »

La dame Chevillon, voulant revenir contre cette libéralité, a assigné Jean Ferret et sa femme, tant en leur nom que comme administrateurs des biens et de la personne de Marie-Anne Ferret, leur fille mineure, pour voir prononcer la nullité de la donation du 15 novembre 1816, comme contenant une substitution prohibée.

Un jugement du tribunal civil de Parthenay, du 26 août 1817, a accueilli les prétentions de la dame Chevillon.

Mais, le 3 *avril* 1818, ARRÊT de la cour royale de Poitiers, M. *Bodin* président, M. *Labady* avocat-général, MM. *Boncenne* et *Bréchard* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Considérant que, d'après les art. 900 et 944 du Code civil, il est permis de faire des dispositions entre vifs ou testamentaires conditionnelles, pourvu que les conditions y apposées ne soient pas contraires aux lois et aux bonnes mœurs, et que l'exécution desdites conditions ne dépende pas de la volonté du donateur ou testateur; — Considérant qu'une donation, quoique conditionnelle, n'en est pas moins irrévocable, quand le donateur s'est dessaisi de la chose donnée, et que la condition est indépendante de sa volonté; — Considérant que les donations conditionnelles ne sont pas en général comprises dans la prohibition prononcée par l'art. 896 du Code civil; que cet article ne prohibe que les substitutions fidéicommissaires, c'est-à-dire celles par les-

quelles le donataire est chargé de conserver et de rendre à un tiers; — Considérant que l'art. 898 déclare même qu'il n'y a pas de substitution dans la disposition par laquelle un tiers est appelé à recueillir le don, dans le cas où le donataire ne le recueillerait pas, et que cet article valide une telle disposition; — Considérant, dans l'espèce, que la veuve Chevillon a disposé du champ du Châtaignier en faveur de la mineure Marie-Anne Ferret, qui a accepté cette donation, mais *sous la condition que celle-ci lui survivrait*, et qu'au cas de prédécès de sa part, elle a donné ledit champ du Châtaignier aux père et mère de ladite mineure Ferret, qui l'ont également accepté; — Qu'on ne peut voir dans cette disposition qu'une donation conditionnelle, non réprouvée par la loi, la condition n'ayant aucun des caractères de celles prescrites par les art. 900 et 944 du Code civil; — Que cette disposition rentre dans le cas prévu de l'art. 898 du même Code, c'est-à-dire que les père et mère de la mineure Ferret sont appelés à recueillir la donation faite par la veuve *Lhouars* à la mineure Ferret, dans le cas où celle-ci, venant à décéder avant la donatrice, ne pourrait pas la recueillir; — Considérant que d'après cela on ne peut pas dire que la donation dont il s'agit renferme une substitution prohibée par la loi; — Faisant droit de l'appel interjeté par les parties de Boncenne, — Dit qu'il a été mal jugé par le jugement du tribunal civil de Parthenay, du 26 août 1817; bien appelé; — Émendant, relaxe lesdites parties de Boncenne des condamnations contre elles prononcées par ledit jugement; — Et, faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, déclare la partie de Bréchard mal fondée dans sa demande en nullité de la donation contenue en l'acte du 15 novembre 1816, renvoie lesdites parties de Boncenne de ladite demande, et condamne ladite partie de Bréchard en tous les dépens. »

Nota. La Cour royale a peut-être été un peu loin en jugeant, en point *de fait*, que Marie-Anne Ferret n'était donataire que sous une condition *suspensive*, celle qu'elle survivrait à la donatrice; qu'ainsi la donation n'avait pas saisi

actuellement la donataire de la propriété de la chose donnée. En effet, il semble que le dessaisissement résultait assez de la clause que nous avons rapportée.

Quoi qu'il en soit, de la solution de ce point de fait dépendait évidemment celle de la question de droit qui était agitée. Si la donataire avait été *saisie* de la propriété de la chose par l'effet même de l'acte, il est clair que Jean Ferret et sa femme, gratifiés en seconde ligne, n'auraient pu recueillir cette même propriété que comme *substitués* à la donataire directe. C'est de la main de cette dernière qu'ils auraient pris les biens. Ils ne seraient venus qu'en second ordre, *ordine successivo*. Il y aurait eu substitution prohibée dans les termes les plus forts.

D'autre part, impossible d'admettre, dans une pareille hypothèse, l'idée d'une substitution vulgaire. Car tous les auteurs enseignent que cette espèce de substitution ne peut avoir lieu dans une donation entre vifs, où l'institué est *saisi* par l'acte même, puisque alors il ne peut pas arriver que cet institué *ne recueille point*. Cod. civ., art. 896. *Voy.* le Répertoire de Législation de M. Favard de Langlade, vº *Substitution*, p. 303, article de M. Rolland de Villargues.

Au contraire, la donataire n'étant pas *saisie* de la propriété de la chose donnée, la donation ne présentait plus dans son ensemble que *deux dispositions conditionnelles*, dont l'une, faite au profit de Marie-Anne Ferret, *dans le cas où elle survivrait à la donatrice*, et l'autre, faite au profit de Jean Ferret et sa femme, *dans le cas où Marie-Anne Ferret ne recueillerait pas* le bénéfice de la disposition, parce qu'elle viendrait à prédécéder. Il est évident que dans cette hypothèse les époux Ferret étaient gratifiés directement, quoique sous condition, et qu'ils ne devaient rien recueillir des mains de Marie-Anne Ferret. (*Voy.* le *Traité des Substitutions prohibées* de M. Rolland de Villargues, nºs 95 et suiv.)

COUR DE CASSATION.

Lorsque, à la suite d'une plainte en diffamation, dont le tribunal de police correctionnelle se trouve saisi par la citation que le plaignant a fait donner directement au prévenu, le Ministère public exerce des poursuites contre le premier, à raison des faits prétendus diffamatoires, le tribunal peut-il joindre les deux causes et renvoyer devant le juge d'instruction pour être informé à la fois sur l'une et sur l'autre? (Rés. aff.) C. d'inst. crim., art. 182.

L'art. 18 de la loi du 25 mars 1822, qui défend de faire, EN AUCUN CAS, *la preuve des faits diffamatoires, est-il, dans ce cas, un obstacle à l'information simultanée de l'une et l'autre plainte; et le tribunal doit-il, nonobstant celle du Ministère public, statuer sur celle en diffamation?* (Rés. nég.)

LE MINISTÈRE PUBLIC, C. GUYARD.

A la suite d'une plainte en diffamation portée, le 23 février 1824, par le sieur *Guyard,* clerc tonsuré, contre le sieur *Renaud,* curé de Saint-Nicolas-du-Chardonneret, M. le procureur du Roi exerça de son côté des poursuites contre le sieur Guyard, à raison des faits prétendus diffamatoires. —Le tribunal de police correctionnelle de la Seine, « considérant qu'il n'était plus possible de prononcer sur la plainte de Guyard avant qu'il eût été instruit sur les faits à lui imputés par le Ministère public », renvoya le tout devant le juge d'instruction pour être procédé conjointement.

Le sieur Guyard appela de ce jugement; et, le 26 du mois d'avril suivant, il intervint un arrêt de la Cour royale de Paris qui disjoignit les causes, et renvoya devant le tribunal correctionnel celle relative à la plainte de Guyard, sauf au Ministère public à se pourvoir ainsi qu'il aviserait contre ce dernier. Elle donna pour motifs de sa décision que le tribunal correctionnel se trouvant légalement saisi de la plainte

en diffamation du sieur Guyard, par la citation que celui-ci avait fait donner au prévenu, il ne pouvait refuser d'en prendre connaissance et d'entendre les témoins, aux termes de l'art. 182 du Code d'instruction criminelle; sauf à renvoyer, après leur audition, devant le juge d'instruction, s'il y avait lieu, pour être plus amplement informé sur le délit imputé au prévenu; mais que cette information ne pouvait jamais avoir pour objet les faits eux-mêmes qui donnaient lieu à la plainte, dans la vue de les rétorquer contre le plaignant, parce que l'art. 18 de la loi du 25 mars 1822 défendait d'admettre, *en aucun cas*, la preuve par témoins pour établir la réalité des faits injurieux ou diffamatoires, et que le jugement attaqué introduisait un moyen détourné de faire une preuve que la loi interdisait directement: ce qui était évidemment contraire à son esprit et à sa disposition littérale.

Le *Ministère public* s'est pourvu en cassation de cet arrêt, pour fausse interprétation de l'art. 182 du Code d'instruction criminelle, et pour fausse application de l'art. 18 de la loi du 25 mars 1822.—Les moyens proposés à l'appui du pourvoi ayant été accueillis par l'arrêt ci-après, nous nous dispenserons d'en donner l'analyse.

Le sieur Guyard est intervenu sur la demande en cassation. Il s'est vainement efforcé de justifier l'arrêt de la Cour de Paris, par les motifs prépondérans qui l'avaient dicté, auxquels il a ajouté de nouveaux développemens qui paraissaient fondés en droit et en raison.

Le 18 *juin* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section criminelle, M. le conseiller *Ollivier* président, M. *Brière* rapporteur, M. *Isambert* avocat, par lequel:

« LA COUR,—Sur les conclusions de M. *Fréteau de Peny*, avocat-général,—Et après en avoir délibéré dans la chambre du conseil;—Sur le *premier moyen* de nullité proposé par le procureur-général près la Cour royale de Paris, dans le mémoire produit à l'appui de son pourvoi,—Attendu que la chambre des appels de police correctionnelle, en jugeant, par l'arrêt attaqué, que le tribunal de police cor-

rectionnelle saisi par la citation donnée directement au prévenu par la partie civile, aux termes de l'art. 182 du Code d'instruction criminelle, ne pouvait renvoyer devant le juge d'instruction, pour être procédé conformément à la loi, avant que d'avoir entendu les témoins assignés par la partie civile, lorsque, d'après le libellé de la plainte, il apparaissait aux juges qu'une instruction préalable était nécessaire pour éclairer leur religion; et, quoique de son côté, le Ministère public eût rendu plainte sur les faits contenus dans la citation, et eût requis une instruction contre le demandeur, à raison desdits faits, la Cour royale de Paris a donné à l'art. 182 du Code d'instruction criminelle une extension qu'il ne comporte pas pour son exécution dans l'intérêt de la justice, et a fait dès lors une fausse application dudit article;

« Sur le *deuxième moyen* de nullité; — Vu les art. 20 de la loi du 26 mai 1819, 18 de la loi du 25 mars 1822, et 25 de la loi du 26 mai 1819; — Attendu que l'art. 20 de la loi du 26 mai 1819, en prohibant, dans des termes généraux, la preuve des faits diffamatoires, l'autorisait néanmoins en certains cas et à l'égard de certaines personnes, et que ce fut pour faire cesser cette exception à la prohibition générale que l'art. 18 de la loi du 25 mars 1822 disposa qu'en aucun cas la preuve des faits injurieux ou diffamatoires ne serait admise; mais que, par cette disposition, il ne fut aucunement dérogé à celle de l'art 25 de la loi du 26 mai 1819, qui prescrit de surseoir au jugement de la plainte en diffamation, lorsque les faits imputés sont dénoncés ou poursuivis par le Ministère public comme punissables selon la loi; — Qu'en effet, l'art. 18 de la loi du 25 mars 1822, comme l'art. 20 de la loi du 26 mai 1819, ne disposait que respectivement au prévenu et à la partie plaignante, quant à la diffamation; mais que ni l'un ni l'autre de ces articles n'avait de rapport à la répression invoquée par le Ministère public, pour les faits dénoncés et punissables selon la loi; — Attendu que la mesure prescrite par l'art. 25 de la loi du 26 mai 1819 n'était que le remplacement presque littéral de l'art 372 du Code

pénal, abrogé par l'art. 26 et dernier de la loi du 17 mai 1819; que d'ailleurs le droit dont le Ministère public est investi pour la poursuite des délits est au nombre des attributions générales qui lui sont conférées par les art. 1er, 3, 4 et 22 du Code d'instruction criminelle, dans l'intérêt de la société et de la vindicte publique, droit auquel l'art. 18 de la loi du 25 mars 1822 n'a apporté ni dû apporter aucune dérogation; que, par conséquent, lorque les faits diffamatoires sont dénoncés par le Ministère public comme punissables selon la loi, il y a lieu pour les tribunaux de se conformer à l'art. 25 de la loi du 26 mai 1819, et, dès lors, de surseoir au jugement de la diffamation, pour instruire sur les faits dénoncés;

« Et attendu que, dans l'espèce et d'après la nature des faits sur lesquels le sieur Guyard fondait son action en diffamation contre le sieur Renaud, le Ministère public a rendu plainte contre Guyard sur les faits élémentaires de la diffamation, et que le tribunal correctionnel du département de la Seine a renvoyé devant le juge d'instruction, pour procéder, conformément à la loi, sur les plaintes tant de Guyard que du Ministère public; que, néanmoins, sur l'appel de ce jugement interjeté par Guyard, la Cour royale de Paris l'a réformé; qu'elle a ordonné, par l'arrêt attaqué, que les causes seraient disjointes, et a renvoyé celle relative à la plainte de Guyard devant les juges du tribunal de police correctionnelle, pour y être procédé aux débats sur ladite plainte, sauf au Ministère public à se pourvoir ainsi qu'il aviserait sur sa plainte contre Guyard; qu'il s'est fondé sur ce que l'art. 18 de la loi du 25 mars 1822 défend impérativement la preuve par témoins des faits injurieux et diffamatoires, preuve à laquelle donnerait lieu la jonction de la plainte du Ministère public contre Guyard, plaignant en diffamation, à celle dudit Guyard; en quoi cet arrêt a fait une fausse application de l'art. 18 de la loi du 25 mars 1822, violé l'art. 25 de la loi du 26 mai 1819, et fait en outre une fausse application de l'art. 182 du Code d'instruction criminelle; — D'a-

près ces motifs, faisant droit sur le pourvoi du procureur-général près la Cour royale de Paris, et sans avoir égard à l'intervention du sieur Guyard, qui en est débouté, — Casse.

J. L. C.

COUR DE CASSATION.

A l'autorité royale seule appartient-il le droit de changer, modifier ou rectifier les actes émanés d'elle? (Rés. aff.)

En conséquence, une Cour royale qui a enregistré des lettres de noblesse peut-elle, ultérieurement, sans excès de pouvoir, ordonner l'addition d'un nouveau nom à celui de l'individu annobli, tant sur les lettres de noblesse que sur l'arrêt d'enregistrement d'icelles, quoique cette addition ait été autorisée par une ordonnance royale rendue depuis l'obtention des lettres? (Rés. nég.)

M. Boscary.

M. le procureur-général expose... — *Faits.* Le 29 septembre 1819, des lettres de noblesse furent accordées au sieur *Boscary*. Le 11 décembre suivant, elles furent enregistrées à la Cour royale de Paris. — Bientôt après, le sieur Boscary forma une demande tendante à obtenir l'addition du nom de *Villeplaine* au sien. Cette demande fut accueillie par une ordonnance royale en date du 11 février 1820, qui fut insérée au *Bulletin des Lois*, le 21 du même mois. Le sieur Boscary, voulant faire opérer sur ses lettres patentes l'addition dont il s'agit, crut devoir s'adresser à la Cour royale de Paris. C'est sur la requête qu'il présenta à cette Cour que, le 25 mars 1820, elle rendit l'arrêt suivant : « Vu la requête présentée à la Cour par Jean-Baptiste-Joseph Boscary, écuyer, officier de l'ordre royal de la Légion-d'Honneur, ancien commandant de bataillon de la garde nationale parisienne dit *des Filles-Saint-Thomas*, administrateur du bureau de charité du deuxième arrondissement

de la ville de Paris, et agent de change honoraire, tendante à ce qu'il lui plût ordonner la lecture, publication et enregistrement de l'ordonnance du Roi, en date du 11 février dernier, qui l'autorise à ajouter à son nom celui de *Villeplaine*, et, en conséquence, ordonne que, tant sur les lettres patentes accordées par le Roi le 29 septembre dernier, qui lui confèrent la noblesse et le titre d'écuyer, que sur l'arrêt rendu par la Cour le 11 décembre dernier, portant lecture et publication desdites lettres, aux premiers noms de Jean-Baptiste-Joseph Boscary soit ajouté celui de *Villeplaine*, ladite requête signée *Ranté*, avoué; — Vu aussi l'ordonnance de soit communiqué au procureur-général du Roi, étant au bas de ladite requête; ensemble les conclusions par écrit dudit procureur-général; tout vu et considéré, la Cour donne acte de la lecture et publication présentement faite à l'audience publique de l'ordonnance du Roi, du 11 février dernier, contenant permission à Jean-Baptiste-Joseph Boscary d'ajouter à son nom celui de *Villeplaine*; en conséquence, ordonne que, tant sur les lettres patentes accordées par le Roi le 29 septembre dernier, qui confèrent audit Jean-Baptiste-Joseph Boscary la noblesse et le titre d'écuyer, que sur l'arrêt rendu par la Cour le 11 décembre dernier, portant lecture et publication desdites lettres patentes, aux premiers noms de Jean-Baptiste-Joseph Boscary sera ajouté celui de *Villeplaine*; à faire lesquels changemens et additions est, le greffier, en vertu du présent arrêt, autorisé; ordonne que ladite ordonnance sera transcrite sur les registres tenus au greffe de la Cour à cet effet, pour servir audit Jean-Baptiste-Joseph Boscary et à ses descendans ce que de raison.

Tel est l'arrêt que l'exposant est chargé de soumettre à la censure de la Cour.

Aucune loi n'autorisait la publication ordonnée par la Cour royale de Paris. Les lettres patentes qui ont besoin d'être présentées aux Cours royales sont nommément indiquées par notre législation; celles qu'elle n'a pas com-

prises sont nécessairement exclues, parce que rien ne peut être arbitraire en cette matière. S'agit-il d'une rectification à faire *sur les registres de l'état civil*, c'est au tribunal de première instance qu'il faut s'adresser, suivant la loi du 11 germinal an 11, art. 3, et le Code de procédure civile, art. 855. Ce principe de droit commun est rappelé par l'ordonnance du Roi qui permet au sieur Boscary d'ajouter à son nom celui de *Villeplaine*, et qui porte dans sa disposition finale: « à la charge par l'imprétant, à l'expiration du délai fixé par les art. 6 et 8 de la loi du 1er avril 1803 (c'est la loi du 11 germinal), de se pourvoir, s'il y a lieu, devant le tribunal de première instance compétent, pour faire faire les changemens convenables sur les registres de l'état civil du lieu de sa naissance. » (*Bulletin des Lois*, n° 345, pag. 152.) S'agissait-il du changement ou addition à faire sur les lettres de noblesse accordées au sieur Boscary le 29 septembre 1819, les tribunaux n'avaient aucun pouvoir à cet égard : ces lettres étaient hors de leurs attributions, soit parce qu'elles n'émanent pas de leur autorité, soit parce qu'elles n'appartiennent pas aux registres de l'état civil, sur lesquels la loi leur a conféré juridiction. Les lettres patentes sont un acte de l'autorité royale, et aucun changement ne peut y être fait que par cette autorité.

Il est vrai que la Cour royale a ordonné l'addition, tant sur les lettres patentes que sur l'arrêt rendu le 11 décembre 1819, portant lecture et publication des lettres patentes. La Cour avait sans doute autorité sous ce dernier rapport; mais il fallait avant tout que les lettres patentes elles-mêmes eussent subi le changement qui aurait été jugé nécessaire ou convenable par l'autorité compétente, et que l'addition y eût été régulièrement opérée.

Il y a donc deux excès de pouvoir dans l'arrêt dénoncé : 1° la Cour royale a admis une requête à fins de lecture et publication d'une ordonnance étrangère à ses attributions; 2° elle a ordonné sur des lettres patentes, qui sont un acte

de l'autorité royale, une addition qui ne pouvait être ordonnée ou approuvée que par le Roi.

Enfin, en supposant que la Cour royale eût eu le droit d'ordonner la publication de l'ordonnance du 11 février, et l'addition du nom de *Villeplaine* sur les lettres patentes, elle aurait prématurément usé de ce droit. En effet, d'après l'art. 6 de la loi du 11 germinal an 11, l'ordonnance qui autorise un changement de nom ne peut avoir son exécution qu'après la révolution d'une année, à compter du jour de son insertion au *Bulletin des Lois*. Dans l'espèce, l'ordonnance qui avait autorisé le sieur Boscary à ajouter à son nom celui de *Villeplaine* avait été insérée au *Bulletin des Lois* le 21 février 1820; elle ne pouvait donc avoir son exécution que le 21 février 1821; et cependant, dès le 15 mars 1820, la Cour royale l'a considérée comme exécutoire, en ordonnant que l'addition du nom de *Villeplaine* serait faite sur les lettres patentes. L'arrêt du 25 mars aurait donc violé l'art. 6 de la loi du 11 germinal an 11.

Ce considéré, il plaise à la Cour, etc. — Fait au parquet, ce 17 février 1824. *Signé* MOURRE.

Du 18 *février* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, par lequel :

« LA COUR, — Vu le réquisitoire de l'autre part et les actes et pièces y énoncés ci-joints, et dont il a été donné lecture; — Ouï le rapport de M. *Dunoyer*, conseiller, et M. *Joubert*, avocat-général, en ses conclusions; — Attendu qu'à l'autorité royale seule appartient le droit de changer, modifier ou rectifier les actes émanés d'elle, et que, dans l'espèce actuelle, la Cour royale a néanmoins fait à des lettres patentes de Sa Majesté une addition qui, ne pouvant être faite que par cette même autorité, constitue un excès de pouvoir; — ANNULLE l'arrêt du 25 mars 1820 dont il s'agit, rendu par la Cour royale de Paris, pour excès de pouvoir. »

COUR DE CASSATION.

Lors même qu'un bail est purement verbal, le propriétaire a-t-il privilége sur les meubles qui garnissent l'appartement de son locataire, POUR LES LOYERS ÉCHUS ET L'ANNÉE COURANTE, *comme pour les loyers à échoir pendant un an après l'expiration de l'année courante?* (Rés. aff.)
C. civ., art. 2102.

NABRIN, C. FIQUET ET CLAIRÉ.

Le doute naît des termes de l'art. 2102 du Code civil, qui, dans le cas où le bail est verbal ou sans date certaine, semble limiter le privilége du propriétaire à *une année, à partir de l'expiration de l'année courante*.

Toutefois, la question s'était élevée de savoir si le privilége ne devait pas porter aussi sur *l'année courante*, parce qu'en effet la loi ne paraît pas l'exclure formellement. Mais cette opinion, soutenue par M. Tarribe (1), est contredite par MM. Persil (2), Grenier (3), et Favard de Langlade (4), qui tous pensent que le privilége doit être limité à l'année qui doit échoir à l'expiration de l'année courante; que la loi renferme à cet égard une disposition claire et précise; que le but du législateur a été d'empêcher que les autres créanciers ne fussent victimes de quelques fraudes; que d'ailleurs le propriétaire doit s'imputer de n'avoir pas pris plus de précautions pour assurer son paiement. On invoque enfin la discussion du conseil d'État, qui paraît, en effet, ne point laisser de doute, en ce sens qu'on n'a pas voulu donner un privilége aux baux verbaux ou sans date certaine pour un temps plus long que *l'espace d'une année*: ce sont les expressions qui ont été employées.

(1) Répertoire de jurisprudence, v° *Privilége*, sect. 3, § 2, n° 5.
(2) *Régime hypothécaire*, art. 2102, § 1er, n° 24.
(3) *Traité des hypothèques*, n° 389.
(4) *Répertoire de législation*, v° *Privilége*, p. 341.

Voici un arrêt qui, renversant ce système, décide que le propriétaire dont le bail est verbal a un privilége non seulement pour l'année à échoir après l'année courante, mais encore pour tous les loyers *échus*. Ce qui est remarquable, c'est que la Cour suprême n'avait pas cette question à juger, puisqu'il n'était dû que l'année courante. Il paraît donc que cette Cour a voulu prévenir à l'avance des difficultés qui pourraient s'élever ; voilà pourquoi nous avons posé la question même par rapport aux loyers échus.

En fait, le sieur *Nabrin* a loué par bail verbal au sieur *Clairé* une maison située à Gregy, près Meaux, moyennant 50 fr. par mois ou 600 fr. par an, à compter du 1er juillet 1820.

Les meubles du sieur Clairé ont été saisis-exécutés à la requête d'un de ses créancers, le 25 avril 1821. — Nabrin, propriétaire, a formé opposition, dès le 28 du même mois, sur le prix de la vente, pour avoir paiement par privilége de la somme de 600 fr. à lui due pour une année de loyer à échoir au 1er juillet suivant.

Puis, les 6 et 10 mai suivant, il a été procédé à la vente des meubles. — Clairé a alors quitté les lieux, devant dix mois de loyer.

Dans la contribution qui s'est ouverte, Nabrin a demandé à être colloqué par privilége pour une année de loyer.

Mais cette demande a été contestée par l'avoué le plus ancien des créanciers opposants, sous prétexte que, n'ayant ni bail authentique, ni bail sous signature privée ayant une date certaine, Nabrin ne pouvait exercer un privilége que la loi déniait évidemment à celui qui ne peut opposer qu'une location verbale de dix mois, puisqu'elle n'accorde ce privilége que pour l'année à échoir à partir de l'expiration *de l'année courante*.

Nabrin répondait que, dans les locations verbales comme dans toutes les autres, les meubles garnissant les lieux formaient le gage du propriétaire, tant pour les loyers échus que pour l'année à échoir : d'où il résultait qu'il devait être

payé, par privilége, sur le prix des meubles, des loyers qui lui étaient dus.

Jugement du tribunal civil de Meaux, du 14 juin 1821, qui rejette la demande en privilége. — Attendu, en fait, que la location verbale de Clairé était faite par mois, et qu'au moment où il a quitté les lieux il n'était dû à Nabrin que dix mois de loyer; — Attendu que, dans l'intérêt des tiers, et pour éviter toute collusion à leur préjudice, par exagération ou autrement, l'art. 2102 du Code civil, en cas de baux verbaux qui n'ont ni date ni durée certaine, n'accorde de privilége au propriétaire que pour une année, à partir de l'expiration de l'année courante; que l'art. 819 du Code de procédure laisse subsister les distinctions établies par l'art. 2102, auquel il se réfère, et que, dans l'espèce, il ne peut y avoir pour le sieur Nabrin ouverture au privilége qu'il réclame, puisque, de son aveu, Clairé a entièrement cessé de jouir le 10 mai 1821, c'est-à-dire dix mois après son entrée en jouissance, ce qui ne permet pas de supposer la continuation du bail verbal pendant une seconde année sur laquelle seule pourrait frapper le privilége.

Le sieur Nabrin s'est pourvu en cassation pour violation de l'art. 2102 du Code civil.

C'est un principe de tous les temps, a dit son avocat, que tous les meubles qui garnissent les lieux loués sont le gage du propriétaire, qui a sur eux un privilége pour les loyers qui lui sont dus. L'art. 2102 reconnaît lui-même ce principe : comment donc le tribunal de Meaux a-t-il pu refuser au sieur Nabrin l'exercice de ce privilége pour les dix mois de loyer qu'il réclamait ?

La raison, suivant le tribunal, c'est que l'art. 2102 n'accorde un privilége au propriétaire que pour l'année qui suit l'expiration de l'année courante. Or, le locataire ayant quitté les lieux après la vente de ses meubles et avant l'expiration de l'année courante, il ne peut y avoir lieu au privilége. Voilà l'objection.

Mais c'est se méprendre étrangement sur le sens de l'ar-

tielle invoqué. En effet, la loi étend le privilége de l'année courante à l'année à venir, mais elle ne le restreint pas à cette dernière. L'année courante ne pouvait faire de difficulté; le privilége s'y appliquait naturellement. Ce n'est que pour l'avenir qu'il pouvait être utile de le régler, et c'est ce que la loi a fait.

Concluons donc que, dans le cas où les baux sont verbaux ou sous seing privé, quelle que soit leur durée, le privilége ne peut s'étendre au-delà d'une année, à partir de l'expiration de l'année courante, mais qu'il comprend ces deux années, et telle est l'opinion qu'enseigne M. Tarrible, *loc. cit.*

Le défendeur à la cassation ne s'est pas présenté.

Du 28 *juillet* 1824, ARRÊT de la section civile, M. *Brisson* président, M. *Minier* rapporteur, M. *Jacquemin* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Jourde*, avocat-général; — Vu les §§ 1er et 2 de l'art. 2102 du Code civil; — Attendu que cet article, dans son § 1er, accorde au propriétaire un privilége sur le prix de tout ce qui garnit la maison louée pour tout ce qui est échu et ce qui est à échoir, lorsque le bail est authentique, ou qu'étant sous signature privée, il a acquis une date certaine; que, si ce même article, dans son § 2e, limite le privilége du propriétaire à une année à partir de l'expiration de l'année courante, lorsque le bail n'est pas authentique ou que la location n'est que verbale, il ne s'ensuit nullement qu'il ait voulu priver le propriétaire de l'exercice de son privilége pour les *loyers échus*; que l'intention évidente du législateur a été, au contraire, de conférer au propriétaire un privilége pour tout ce qui est échu, soit qu'il y ait bail, soit qu'il n'y en ait pas; que cette intention est clairement manifestée par les art. 661 et 662 du Code de procédure civile, dont le premier porte que le propriétaire fera statuer préliminairement sur son privilége pour raison *des loyers à lui dus*, et dont le second déclare que les frais de poursuite se-

sont prélevés, par privilége, avant toute créance autre que celle pour loyers dus au propriétaire; que cette intention se trouve encore exprimée dans l'art. 819 du même Code, qui donne au propriétaire le droit de faire saisir, pour *loyers échus*, les meubles garnissant la maison louée, et même ceux qui auraient été déplacés sans son consentement, sur lesquels il lui donne le droit d'exercer son privilége, pourvu qu'il en ait fait la revendication, conformément à l'art. 2102 du Code civil; — Attendu qu'il résulte de tout ce que dessus qu'en refusant, dans l'espèce, à Nabrin le privilége qui lui appartenait sur le prix de la vente des meubles de Clairé, son locataire, pour les loyers qui lui étaient dus par ce dernier, sous le prétexte qu'il ne pouvait l'exercer que pour les loyers à échoir après l'expiration de l'année courante, le tribunal civil de Meaux a violé formellement l'art. 2102 ci-dessus cité, — CASSE; etc. »

COUR DE CASSATION.

Lorsque les héritiers d'une femme qui a légué à son mari une portion de ses biens renoncent en faveur de ce dernier à l'usufruit de tout ce qui leur revient dans la succession; et que, de son côté, le mari renonce à la nue propriété des biens qui lui ont été légués, ne doit-on voir là néanmoins qu'un partage, et non un échange passible du droit proportionnel d'enregistrement? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 883 et 1476.

Lorsque, dans un acte de partage, le père d'enfans mineurs âgés de moins de 18 ans consent, au nom de ces derniers, des abandons qui peuvent avoir pour résultat de restreindre la jouissance légale qui lui est accordée par l'art. 384 du Code civil, ces abandons doivent-ils être considérés comme renfermant une libéralité; et en conséquence est-il dû le droit proportionnel de donation? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 883 et 1476.

384 du Code civil, l'usufruit légal des biens qui advenaient à ses enfans dans la succession de leur aïeule, jusqu'à ce qu'ils eussent atteint l'âge de 18 ans, ou jusqu'à leur émancipation. Or il a fait l'abandon de cet usufruit, sans en recevoir personnellement aucun équivalent, puisque la nue propriété qui a été cédée en retour ne peut profiter qu'à ses enfans. Partant, il était dû le droit proportionnel de 2 fr. 50 c. par 100 fr., aux termes de l'art. 69, § 6, nº 2, de la loi du 22 frimaire an 7.

3º Enfin, en admettant que l'acte en question ne soit qu'un partage, il est dû, non pas seulement le droit fixe d'un franc, qui a été provisoirement perçu, mais bien le droit de 3 fr., réglé par l'art. 68, § 3, nº 2, de la loi du 22 frimaire an 7, et porté à 5 fr. par l'art. 45, nº 3, de celle du 28 avril 1816.

Les défendeurs ont répondu, sur le premier moyen, que le sieur Hemin et les enfans Labatte avaient également des droits dans la succession de la dame Hemin; qu'ils avaient pu sortir d'indivision, en s'abandonnant respectivement une quotité de biens soit en propriété, soit en usufruit, pour se remplir; qu'une semblable opération ne constituait évidemment qu'un partage, passible seulement du droit fixe. Ils invoquaient les art. 883 et 1476 du Code civil.

Sur le second moyen, les défendeurs observaient que chacun des copartageans est réputé n'avoir jamais eu la propriété des biens abandonnés aux autres (C. civ., art. 883 et 1476); que, d'après ce principe, les mineurs Labatte n'avaient jamais eu non plus aucun droit sur les biens abandonnés au sieur Hemin; que, par suite, le droit de jouissance légale du sieur Labatte ne pouvait porter sur ces biens; qu'il n'y avait donc aucune libéralité dans l'abandon fait par ce dernier; et qu'il n'était dû à cet égard aucun droit proportionnel.

Enfin, sur le troisième moyen, les défendeurs faisaient remarquer que la Régie prétendait pour la première fois que le droit fixe était de 5 fr.; que le tribunal de Compiè-

gue n'avait point été saisi de cette prétention, mais seulement du point de savoir si l'acte renfermait une transaction et une libéralité, et non un partage; — Que dès lors ce tribunal n'avait pas dû y statuer.

Du 1[illegible] *juin* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson* président, M. *Boyer* rapporteur, MM. *Teste-Lebeau* et *Piet* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Jourde*, avocat-général; — Attendu, sur le premier moyen, pris de la violation de l'art. 69, § 5, n° 3, de la loi du 22 frimaire an 7, que le sieur Hemin, d'une part, et les mineurs Labatte, de l'autre, étaient copropriétaires tant dans les biens composant la succession de la dame Hemin que dans ceux de la communauté d'entre elle et le sieur Hemin; — Que, dans cet état de choses, le tribunal de Compiègne, en envisageant les abandons respectifs que se sont faits les parties sur ces biens, soit en propriété, soit en usufruit, par l'acte du 10 mars 1821 (acte qui a été le premier intervenu entre les parties), comme un simple partage ayant pour objet de faire cesser l'indivision entre elles, n'a fait qu'interpréter cet acte d'après son véritable caractère et appliquer à ses effets le principe posé par les art. 883 et 1476 du Code civil, relatifs aux partages de succession et de communauté; — Attendu, sur le second moyen, tiré de la violation du § 6, n° 2, du même art. 69 de la loi du 22 frimaire an 7, que, d'après les articles précités du Code civil, l'effet du partage du 10 mars 1821 étant que les enfans Labatte sont censés n'avoir jamais eu aucun droit à l'usufruit des biens dont il s'agit, ce qui rendait illusoire le droit de jouissance légale attribué à leur père par l'art. 384 du même Code, le jugement attaqué n'a violé aucune loi en décidant que l'acte du 10 mars 1821 ne contenait aucun abandon réel de la part du sieur Labatte en faveur de ses enfans, ni par conséquent aucune donation donnant lieu à un droit proportionnel; — Attendu, enfin, sur le moyen résultant de l'insuffisance du droit fixe alloué à titre de partage par le

jugement attaqué, qu'il n'est pas justifié que la Régie ait rien réclamé, même par voie de conclusions subsidiaires, à titre de supplément au droit fixe perçu au même titre de partage, lors de l'enregistrement de l'acte du 10 mars 1821; que, dans cet état, le tribunal de Compiègne n'a pas été tenu, à peine de nullité, de lui allouer d'office ce supplément, sauf à la Régie à le réclamer ultérieurement, si elle s'y croit encore recevable; — Rejette. »

COUR DE CASSATION.

La femme demanderesse en cassation d'un arrêt qui a rejeté une inscription de faux dirigée par elle contre un acte de mariage a-t-elle besoin de l'autorisation du mari que lui donne cet acte, ou de celle de la justice? (Rés. nég.)

Son exploit d'assignation devant la Cour régulatrice est-il nul, par le motif qu'elle s'y est dite domiciliée au lieu de sa résidence, et non au lieu du domicile du mari, auquel elle conteste cette qualité? (Rés. nég.)

Le mariage célébré par l'officier civil du domicile de l'une des parties, HORS DU TERRITOIRE DE LA COMMUNE, *est-il frappé d'une nullité absolue?* (Rés. nég.)

Ce mariage peut-il être déclaré valable, s'il résulte des circonstances qui l'ont environné qu'il n'a pas été absolument privé des conditions de publicité et d'authenticité que la loi exige? Et quand une Cour royale, appréciant les faits, a prononcé la validité d'un pareil mariage, l'arrêt de cette Cour est-il à l'abri de la cassation? (Rés. aff.)

MILLEREAU, C. JOURDAN.

Nous avons rapporté, dans notre 3e volume de 1822, page 511, l'arrêt rendu entre les parties par la Cour royale de Bourges.

Nos lecteurs y trouveront l'exposé des faits du procès. Il nous suffira d'en retracer ici le sommaire, pour l'intelligence

de la nouvelle discussion qui s'est engagée devant la Cour de cassation, et de l'arrêt qui l'a terminée.

En 1813, le sieur *Hénardot*, adjoint au maire de la commune de Saint-Aubin-les-Chaumes (Nièvre), dressa un acte de célébration de mariage entre le sieur *Amédée Jourdan*, domicilié dans cette commune, dont il était le maire, et la demoiselle *Joséphine Millereau*, domiciliée au château de Vauban, commune de Bazoches, limitrophe de celle de Saint-Aubin-les-Chaumes.

Cet acte portait, entre autres énonciations, *fait en la commune de Saint-Aubin*.

Il paraît qu'un revers inattendu de fortune, qui frappa le père du sieur Jourdan peu de temps après le mariage, inspira à la famille Millereau le regret d'y avoir consenti.

La jeune épouse, qui était restée jusqu'alors auprès de ses parens, refusa d'aller partager l'habitation de son mari.

Après avoir vainement épuisé tous les moyens de conciliation pendant sept ans, le sieur Jourdan forma contre elle une demande tendante à ce qu'elle fût condamnée à se rendre au domicile conjugal, dans le délai de trois jours.

Un jugement par défaut, du tribunal civil de Clamecy, en date du 12 mars 1821, prononça cette condamnation contre la demoiselle Millereau.

Elle appela de ce jugement, et s'inscrivit en faux contre l'acte de célébration de mariage, bien que cet acte fût signé par elle et par sa famille.

A l'appui de cette inscription de faux, elle offrit de prouver, entre autres choses, que son consentement n'avait pas été libre; que le mariage n'était pas sérieux, et qu'il avait été simulé pour soustraire le sieur Jourdan au service de la garde d'honneur; que ce simulacre de mariage n'avait eu lieu que le 12 septembre, et non le 12 août 1813, comme l'énonçait l'acte; qu'un seul des quatre témoins indiqués dans cet acte y avait assisté, et qu'enfin la célébration du prétendu mariage n'avait été faite, par l'adjoint de Saint-Aubin, ni dans la maison commune, ni même sur le territoire de Saint-Aubin,

mair dans le château de Vauban, habité par la famille Millereau, et dépendant de la commune de Bazoches.

Par arrêt du 13 mai 1822, la Cour de Bourges a rejeté ces moyens de faux articulés par l'appelante, et confirmé le jugement du tribunal de Clamecy.

On voit, dans les motifs de cet arrêt, rapporté *loco citato*, que la Cour a repoussé les articulations de la demoiselle Millereau, ou parce que leur fausseté était dès lors prouvée, ou parce qu'en les supposant vraies, elles auraient été sans force pour annuler le mariage.

On y voit aussi que la Cour a reconnu, en fait, que le consentement de la demoiselle Millereau a été libre; que ses père et mère ont assisté au mariage et l'ont approuvé; que ce mariage a été sérieux; qu'il a été célébré avec la publicité voulue par la loi; que cette publicité résulte des publications préalables, de la présence des deux familles et des témoins, et même de la faculté qu'aurait eue toute personne d'entrer dans le lieu où il a été célébré; qu'enfin, dans le cas même où l'adjoint de Saint-Aubin aurait procédé à cette célébration hors du territoire de sa commune, le mariage n'en serait pas moins valable, dans les circonstances particulières de la cause.

Sur ce dernier point, la Cour de Bourges a considéré « que, dans l'acte, il est dit : *Fait* en la mairie de Saint-Aubin, par le sieur Hérardot, adjoint de cette commune, et qu'il est allégué que la célébration a eu lieu dans le château de Vauban, commune de Bazoches; que, si ce dernier fait est vrai, l'officier de l'état civil, quoiqu'il fût celui du domicile du mari, qui demeurait à Saint-Aubin-les-Chaumes, était sans caractère pour opérer hors de la commune; mais que son incompétence n'est pas toujours un moyen de nullité; qu'en effet, aux termes de l'art. 165 du Code civil, le mariage doit être célébré publiquement devant l'officier de l'état civil du domicile de l'une des parties; que l'art. 193 prononce des amendes contre cet officier et les parties elles-mêmes pour toute contravention à l'art. 165, lors même, dit

la loi, que ces contraventions ne seraient pas jugées suffisantes pour faire prononcer la nullité du mariage ; que le rapporteur, au Corps législatif, de la loi sur le mariage, établissait que, s'il n'avait pas été célébré devant l'officier compétent, il était laissé à la prudence du magistrat de peser ce que l'intérêt des mœurs et de la paix des familles pouvait prescrire ; et que divers monumens judiciaires attestent le maintien des mariages dans une pareille circonstance (1) ; que les communes de Bazoches et Saint-Aubin sont limitrophes ; que le château de Vauban, placé dans la commune de Bazoches, touche immédiatement à la limite de celle de Saint-Aubin, et que l'erreur de l'officier de l'état civil, même son défaut de caractère, ne semblent point à la Cour un motif suffisant pour annuler un mariage auquel toutes les parties et leurs pères et mères ont librement consenti ; que l'intérêt public et la paix des familles se réunissent pour ne pas rompre sans les motifs les plus graves ce premier lien de la société ».

La demoiselle Millereau s'est pourvue en cassation contre l'arrêt de la Cour de Bourges, sans avoir préalablement requis l'autorisation du sieur Jourdan, ou, en cas de refus, celle de la justice.

Depuis, ayant obtenu, à la section des requêtes, un arrêt qui admettait son pourvoi, elle le fit signifier au sieur Jourdan, et l'assigna devant la section civile, par un exploit dans lequel elle se disait domiciliée au château de Vauban, commune de Bazoches.

On verra que le défendeur a tiré des fins de non recevoir de ce que la demanderesse ne s'était pas fait autoriser, et de ce qu'elle n'avait pas indiqué son domicile à Saint-Aubin.

A l'appui de son pourvoi, la demoiselle Millereau invo-

(1) Un arrêt de la Cour de Grenoble, du 27 février 1817, rapporté dans notre 3e vol. de 1817, p. 502, a décidé, conformément à l'art. 193 du Code civil, que le mariage célébré par un officier public qui ne serait pas celui du domicile de l'un ou de l'autre des époux pourrait être maintenu, à raison des circonstances. Nous ne connaissons pas d'autre monument qui ait trait à la question.

quait deux moyens puisés dans les art. 165 et 191 du Code civil, et qui consistaient en ce que la Cour royale de Bourges avait refusé d'admettre la preuve 1° de la célébration du mariage hors du territoire de la commune de Saint-Aubin-les-Chaumes, sous le prétexte que l'incompétence de l'officier civil, qui résulterait de ce fait, ne constituerait pas un moyen de nullité; 2° de la clandestinité qui avait enveloppé cette célébration.

Mais, à l'audience, l'avocat de la demoiselle Millereau n'a présenté que le premier moyen; et c'est aussi le seul dont nous parlerons ici.

« L'art. 191 du Code civil, a-t-on dit, prononce la nullité de tout mariage qui n'a pas été célébré par un officier de l'état civil compétent. Or cette compétence se forme de deux élémens essentiels: il faut d'abord que l'officier de l'état civil soit celui du domicile de l'une des parties contractantes, et ensuite qu'il exerce le pouvoir qu'il tient de la loi, dans l'étendue de la commune pour laquelle il a été institué. Ce sont là des vérités élémentaires qui n'ont pas besoin de démonstration, et ce qu'il y a de remarquable, c'est que la Cour de Bourges elle-même leur a rendu hommage dans les motifs de son arrêt. Par la plus étrange des contradictions, elle a rejeté la preuve du fait de la célébration du mariage par le sieur Hérardot, adjoint au maire de la commune de Saint-Aubin, hors du territoire de cette commune, après avoir formellement reconnu que cet officier public était *sans caractère pour opérer hors de sa commune*.

« Comment justifier une pareille décision, réfutée par un principe de droit évident qu'elle-même rappelle? Quelque difficile que soit cette tâche, on essaie de la remplir en alléguant plusieurs raisons puisées dans l'arrêt, ou hors de l'arrêt de la Cour de Bourges.

« On dit, d'abord, que les actes de la juridiction volontaire peuvent être faits partout, à la différence des actes de la juridiction contentieuse, qui sont circonscrits dans des limites territoriales; — Et que, par suite de ce principe, les

curés pouvaient autrefois célébrer les mariages de leurs paroissiens hors de leurs paroisse.

« Cet argument repose sur une distinction inadmissible et sur un exemple inapplicable.

« Que, dans les subtilités trop nombreuses du droit romain, l'on ait admis entre la juridiction contentieuse et la juridiction volontaire la différence indiquée par le sieur Jourdan; que quelques auteurs anciens aient même adopté cette différence, sans remarquer qu'elle n'avait aucune base raisonnable, nous ne le contestons pas.

« Mais, pour qu'elle pût être reçue dans le système de nos lois nouvelles, où les principes son fixés par des dispositions positives, il faudrait que le législateur l'eût formellement consacrée.

« Loin de l'avoir consacrée, il est évident qu'il a voulu la proscrire.

« Les notaires exercent, comme les officiers de l'état civil, une juridiction volontaire; et cependant la loi de leur institution a renfermé l'exercice de cette juridiction dans les bornes d'un territoire déterminé.

« Remarquez, d'ailleurs, qu'aux termes de l'art. 74 du Code civil, le mariage doit être célébré dans la commune où l'un des deux époux a son domicile; que l'art. 75 exige même que cette célébration ait lieu dans la maison commune; et que si, en certains cas, le mariage peut être valablement contracté hors de la maison commune, il résulte au moins du rapprochement des articles 74 et 75 que la volonté de la loi est que l'officier de l'état civil ne célèbre jamais un mariage hors du territoire de sa commune. — En présence de cette volonté si clairement manifestée, que deviennent la distinction invoquée à l'appui de l'arrêt et la conséquence que l'on en déduit? Que devient également l'analogie tirée de la règle que l'on observait autrefois à l'égard des curés?

« La fausse idée que l'on s'était faite de l'étendue de la juridiction volontaire avait amené les esprits à reconnaître aux curés le droit de célébrer des mariages hors de leur paroisse.

Mais ce droit est manifestement refusé aux maires et aux adjoints par la législation actuelle. — Cette vérité a paru si sensible à M. Proudhon, que, dans son *Cours de Droit français*, pag. 220, il l'énonce, sans supposer qu'elle puisse être controversée : « Il n'est pas défendu à l'officier de l'état civil, dit « ce savant jurisconsulte, de se transporter dans une maison « particulière, si certaines circonstances exigent un déplacement de sa part. Mais il ne doit pas sortir du territoire de « sa commune. »

« On objecte encore que, d'après l'art. 193 du Code, la nullité du mariage pour cause d'incompétence de l'officier de l'état civil n'est pas absolue, et qu'il est laissé à la prudence des tribunaux de la prononcer ou de ne pas la prononcer, suivant les circonstances.

« Cette objection est sans force. L'art. 193, qui se réfère à l'art. 165, ne statue que pour le cas d'incompétence personnelle. On comprend que les époux et l'officier de l'état civil qui les a unis aient pu se tromper de très-bonne foi sur la compétence personnelle, qui dépend d'une question de domicile. Dans cette hypothèse, il eût été trop rigoureux d'enjoindre aux tribunaux d'annuler le mariage, sans aucun égard aux circonstances qui excuseraient la contravention.

« S'agit-il, au contraire, d'incompétence territoriale? Il ne peut exister aucune considération atténuante qui écarte la nullité. Il est impossible qu'un maire ou un adjoint se méprenne sur les limites de sa commune; et quand il célèbre un mariage hors de ces limites, c'est toujours sciemment et par un motif condamnable. Aussi la loi n'a-t-elle pas donné aux tribunaux, pour la violation de l'art. 74, le pouvoir discrétionnaire qu'elle leur a conféré pour celle de l'art. 167.

« On oppose enfin à notre doctrine l'obstacle qu'elle apporterait, en certains cas, aux mariages *in extremis*.

« Ce reproche disparaît devant une explication fort simple. La loi ne saurait exiger l'impossible, et la nécessité d'observer ses préceptes doit cesser toutes les fois qu'une force majeure s'y oppose. Ainsi, dans le cas extraordinaire où une

maladie retiendrait les parties qui contractent mariage, ou l'une d'elles, hors du territoire de leur communes respectives, la validité de leur union ne pourrait pas être contestée. Mais cette exception, commandée par la raison et par la force des choses, est essentiellement restreinte aux circonstances qui la déterminent. Il n'est pas permis d'y puiser un motif pour effacer de la loi le principe qu'elle fait fléchir.

« Après avoir ainsi répondu aux principaux argumens du défendeur à la cassation, la demanderesse invoquait l'arrêt *Sommaripa*, du 10 août 1819, par lequel la Cour suprême a décidé qu'il y avait lieu d'annuler un mariage contracté par un Français avec une étrangère, en pays étranger et devant un consul français, bien que ce mariage eût été suivi d'une longue possession d'état. » (V. t. 1er. de 1820, p. 193.)

Au nom du sieur Jourdan, l'on a commencé par proposer contre le pourvoi les fins de non recevoir que nous avons annoncées. Ce mariage, attaqué par la demoiselle Millereau, ayant été déclaré valable par un arrêt dont l'exécution ne pouvait pas être suspendue par le pourvoi en cassation, on soutenait que ce pourvoi était nul et inadmissible, d'abord en ce que la demanderesse l'avait formé sans l'autorisation de son mari ou de la justice, et ensuite en ce que dans la citation devant la section civile de la Cour, elle n'avait pas pris son véritable domicile, qui était celui du sieur Jourdan.

Abordant la discussion du fond, on a dit, pour ce dernier :

« L'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 ne permet de casser les arrêts des Cours royales que pour *contravention expresse* à la loi.

« Tous les raisonnemens de la demanderesse sont donc impuissans et sans force contre l'arrêt de la cour de Bourges, si elle ne rapporte pas une loi qui défende aux officiers de l'état civil de célébrer un mariage hors de leurs communes, à peine de nullité.

« Elle cherche cette défense dans les art. 74, 165 et 191 du Code civil. Mais l'y trouve-t-elle ? Evidemment non.

« Que porte l'art. 74? Que *le mariage sera célébré dans la commune où l'un des deux époux aura son domicile*, ce qui aurait eu lieu, dans l'espèce, alors même qu'on adopterait les allégations de notre adversaire. Mais, en prescrivant cette formalité comme moyen de publicité, l'art. 74 n'a prononcé aucune nullité, ni exigé que le mariage fût célébré dans la commune du domicile de l'un des époux plutôt par l'officier de l'état civil de cette commune que par celui du domicile de l'autre époux.

« Que veut l'art. 165? Que *le mariage soit célébré devant l'officier civil du domicile de l'une des deux parties*. Cette disposition ne crée qu'une compétence personnelle, qui n'est pas contestée à l'officier civil qui a uni le sieur Jourdan et la demoiselle Millereau.

« Que statue enfin l'art. 191? Que *tout mariage qui n'a point été célébré devant l'officier public compétent peut être attaqué*...... Il est manifeste que cet article ne détermine pas la compétence de l'officier de l'état civil, qu'il se borne à régler les suites de son incompétence; qu'ainsi, sans établir une compétence territoriale pour la placer à côté de la compétence personnelle fixée par l'art. 165, il ne fait que sanctionner cette compétence, la seule que la loi ait introduite, par une action en nullité, que l'art. 193 livre à l'arbitrage des tribunaux.

« Si le silence des textes sur la circonscription dans laquelle on voudrait renfermer l'exercice du pouvoir des officiers de l'état civil peut suffire pour repousser le pourvoi, quelle chance de succès lui restera-t-il, quand on va voir que tout se réunit pour combattre le système de cette circonscription : l'esprit de la loi, la discussion dont elle a été l'objet au conseil d'Etat, le droit romain, notre ancienne jurisprudence, et l'opinion des auteurs qui ont examiné la difficulté.

« *L'esprit de la loi*. Il se manifeste ici de deux manières. Les mariages *in extremis* sont autorisés; il peut arriver qu'il soit impossible de célébrer un pareil mariage dans la commune du domicile de l'un ou de l'autre des époux : on con-

tiont que, dans ce cas, il serait valablement célébré partout ailleurs. La loi n'a donc pas voulu interdire à l'officier de l'état civil de faire un mariage hors de sa commune. Et si, comme on le prétend, telle avait été son intention en général, sauf le cas d'une nécessité absolue, elle aurait créé une exception particulière pour les mariages *in extremis*.

« D'un autre côté, aucune disposition ne prescrit la mention, dans l'acte de mariage, du lieu où il a été fait; et cependant toutes les fois que le législateur impose une formalité qu'il considère comme substantielle, il a soin d'exiger que son observation soit relatée dans l'acte, à peine de nullité, afin que cet acte renferme toutes les preuves de sa validité.

« *La discussion au conseil d'État*. La question qui nous occupe y a été agitée et résolue dans le sens que nous soutenons. C'est ce que nous apprend M. Locré (*Esprit du Code civil*, t. 3, p. 401, édit. in 8°, et t. 1, p. 284, édit. in-4°.)

« *Le droit romain*. C'est avec beaucoup de raison, quoi qu'on en dise, qu'il a distingué entre la juridiction contentieuse, dont il limite l'exercice à un certain territoire, et la juridiction volontaire, qu'il permet d'exercer partout (1). La première diffère essentiellement de la seconde en ce qu'elle est armée d'une puissance coactive qui ne peut être utilement déployée que dans les lieux pour lesquels le fonctionnaire l'a reçue. Telle est même l'étymologie du mot *territorium*, d'après la loi 239, § 8, ff., *de verb. signif.* : *Territorium dictum est, quod magistratus intra fines ejus* TERRENDI *jus habet*.

« *Notre ancienne jurisprudence*. Elle avait adopté cette distinction des lois romaines, et, l'appliquant à la célébration des mariages, elle autorisait les curés à marier leurs paroissiens hors de leurs paroisses (2). Nos officiers de l'état civil

---

(1) Voyez au *Digeste* les lois 35, § 1er, *De adop. et emancip.*; 1 et 2, *De off. procons.*; et 17, *De manum. vindictâ*. — Voy. encore Voët, *Comment. ad Pand., de jurisdict.*, n° 3; Pothier, *Pand., eod. tit.*, n° 9.

(2) Ainsi l'attestent Héricourt, *Lois ecclés.*, tom. 1er, p. 19; Raviot

actuels remplaçant les curés pour le mariage civil, par quel motif leur aurait-on refusé la même faculté?

« Enfin, *les auteurs qui ont examiné la difficulté*. Ces auteurs sont MM. Merlin, Toullier et Locré. Leur opinion est conforme à la doctrine que nous soutenons (1).

« Quant à l'avis de M. Proudhon, dont on voudrait se prévaloir, il ne peut être d'aucun poids, cet auteur n'étant entré dans aucune discussion sur le problème à résoudre, et s'étant borné à dire que l'officier de l'état civil ne doit pas sortir de sa commune, sans en donner aucune raison, et sans examiner si l'acte qu'il aurait dressé hors de cette commune serait ou non frappé de nullité.

« Faut-il répondre maintenant à l'argument d'analogie tirée de l'institution du notariat? La chose est facile. Des bornes territoriales ont été assignées au ministère des notaires, parce que, sans cela, ces officiers, qui sont compétens à l'égard de toutes personnes, auraient tous joui concurremment d'une compétence légale et indéfinie, ce qui aurait pu entraîner de graves inconvéniens; mais l'exception confirme la règle, et le législateur a si bien senti la force du principe qui domine toutes les juridictions volontaires, qu'une disposition spéciale lui a paru nécessaire pour le faire fléchir au sujet des actes notariés. »

« Après avoir démontré, jusqu'à l'évidence la plus sensible, la parfaite capacité de l'officier de l'état civil pour faire un mariage hors de sa commune, veut-on que nous admettions, pour un moment, poursuivait le défendeur, la prétendue incompétence que l'imagination de notre adversaire a créée? Sa cause n'y gagnerait rien.

---

sur Perrier, tit. 1er, quest. 16; le *Traité de la jurisp. ecclés. et content.*, tom. 2, part. 4, tit. 2, la *Confér. de Paris* (2e conf.); les auteurs cités dans cet ouvrage, et M. Henrion de Pensey, *Autorité judiciaire*, chap. 14.

(1) Voir le *Répertoire de jurisprudence*, tom. 16, Addit., 1824, p. 728; et l'*Esprit du Code civ.* (*loc. cit.*) M. Toullier avait délibéré une consultation en faveur de M. Jourdan.

« Quand l'incompétence personnelle que la loi établit ne produit qu'une nullité facultative, livrée à l'appréciation souveraine des Cours royales, est-ce de bonne foi que l'on vient réclamer le funeste bénéfice d'une nullité absolue, pour une incompétence territoriale que l'on veut faire entrer arbitrairement dans notre législation ? On peut se tromper, dit-on, sur le domicile des parties, qui est la base de la compétence personnelle. Mais ne peut-on pas se tromper aussi sur la ligne de démarcation qui sépare deux communes limitrophes ? Et si la loi, qui n'en dit rien, avait cependant attaché de l'importance à ce que l'officier public du domicile de l'un des époux célébrât toujours le mariage dans l'étendue de sa commune, combien ne serait-il pas plus important encore à ses yeux qu'un mariage ne fût jamais contracté devant un officier de l'état civil étranger au domicile des époux, et si facile à induire en erreur sur l'état des contractans, et sur les obstacles qui s'opposeraient à leur union ?

« Ainsi, dans le cas où la théorie de l'incompétence territoriale, en matière de mariage, ne serait pas une pure fiction, elle devrait être au moins assimilée à l'incompétence personnelle; elle ne serait pas une cause nécessaire, mais seulement un motif possible de nullité; et, sous ce point de vue, l'arrêt dont la demoiselle Millereau demande la cassation échapperait encore à toute censure, puisqu'il serait le résultat d'un pouvoir discrétionnaire, confié à la sagacité des Cours royales, qui l'exercent d'une manière suprême et indépendante. »

Au développement de la thèse de droit l'avocat du défendeur a ajouté une réfutation énergique et rapide de toutes les imputations dirigées contre son client. C'est avec les motifs de l'arrêté dénoncé, et un grand nombre de pièces justificatives à l'appui, qu'il a rempli cette partie de sa tâche.

Du 31 *août* 1824, ARRÊT de la section civile ; M. *Brisson* président, M. *Portalis* rapporteur, MM. *Guillemin* et *Piet* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Après en avoir délibéré en la chambre du conseil, et sur les conclusions (conformes sur les fins de non recevoir, mais contraires sur le fond) de M. *Cahier*, avocat-général, faisant droit sur le pourvoi; — Sur les fins de non recevoir, — Attendu que le pourvoi de la demanderesse avait pour objet de faire annuler un arrêt qui déclarait inadmissibles les faits qu'elle avait articulés, et dont elle demandait à faire la preuve à l'appui de l'inscription de faux par elle formée contre l'acte de célébration du mariage qui lui était opposé, et que, tant que cet acte n'avait pas recouvré l'autorité et la foi due à tout acte authentique par un jugement passé en force de chose jugée, la demanderesse, qui soutenait la simulation du mariage, était, durant le litige suffisamment fondée à agir de son chef, et sans requérir une autorisation qu'elle n'aurait pu demander sans se mettre en contradiction avec elle-même, et que par conséquent elle a pu, sans vicier son exploit d'assignation, y indiquer comme son domicile le lieu de sa résidence, et non le domicile du défendeur, auquel elle contestait les droits et le titre de son mari; — *Au fond*, — Attendu que le mariage dont il s'agit a été attaqué pour contravention aux art. 165, 191 du Code civil, et autres qui s'y réfèrent; — Que, si l'art. 191 autorise les époux eux-mêmes à demander la nullité du mariage, en cas de contravention à l'art. 165, dans les mêmes termes qu'ils sont autorisés par l'art. 184 à demander la nullité de tout mariage contracté en contravention aux dispositions contenues aux art. 144, 147, 161, 162 et 163 du Code civil, il y a cependant cette différence entre ces dernières contraventions qui résultent d'une désobéissance formelle aux prohibitions expresses de la loi, et celles qui résultent de l'infraction aux préceptes de l'art. 165, que, quand les premières sont constatées, il ne reste plus aux juges qu'à prononcer l'annulation d'une union contractée au mépris des défenses absolues de la loi, tandis que, lors même que les autres sont prouvées, d'après les dispositions de l'art. 193, les tribunaux ont encore à examiner, dans l'intérêt de la morale publique

et de la paix des familles, si ces contraventions ont été de nature à priver absolument la célébration du mariage de cette publicité et de cette authenticité qui en sont les conditions nécessaires, et sont dès lors suffisantes pour faire prononcer l'annulation du mariage ainsi clandestinement ou incompétemment rédigé; — Que, dans l'espèce, la Cour royale de Bourges ayant reconnu qu'il y avait consentement libre des deux époux, assistance et consentement de leurs pères et mères respectifs, publicité résultante de la régularité des publications, d'un nombre suffisant de témoins, de la célébration en un lieu dont le public n'était point exclu, et de la présence d'un officier public qui était celui du domicile d'une des parties: a pu, dans ces circonstances, usant du pouvoir qui lui est reconnu par l'art. 193 du Code civil, décider, sans violer aucune loi, que les contraventions alléguées n'auraient pas été suffisantes pour entraîner, dans ce cas déterminé, la nullité du mariage; — REJETTE. » D. B. L.

COUR D'APPEL DE PARIS.

Le paiement par anticipation des loyers d'une maison, constaté dans le bail même, peut-il être opposé aux créanciers hypothécaires postérieurs à l'époque où ce bail a acquis date certaine? (Rés. aff.)

Un semblable paiement est-il valable à l'égard des créanciers inscrits avant la passation du bail, et qui ne viennent pas en ordre utile? (Rés. nég. impl.)

LA DAME BENARD DESILES, C. BEAUDENOM-DELAMAZE ET CONSORTS.

La seconde de ces questions a déjà été résolue dans le même sens par un arrêt de cassation, du 3 novembre 1813, et par un autre de la Cour de Nismes, du 24 août 1819, recueillis dans ce *Journal*, tom. 1 de 1814, pag. 491, et tom. 3 de 1820, pag. 305. Nous nous contentons de donner ces indications, sans entrer dans l'examen de ce point de

droit, sur lequel les esprits paraissaient d'ailleurs définitivement fixés, attendu qu'il n'a point été discuté dans l'espèce que nous rapportons, et que la Cour royale de Paris ne l'a décidé qu'accessoirement dans les considérans de son arrêt.

Le sieur *Benard* père, architecte, était propriétaire d'une maison sise à Paris, rue de la Paix, dont il avait loué séparément une partie aux sieurs *Chiodi*, *Beaudenom-Delamaze* et *Burnier*. Il décéda le 26 octobre 1816, laissant pour héritiers ses deux fils.

Le sieur Chiodi était créancier sérieux du défunt d'une somme de 8,000 fr. L'aîné acquitta pour sa part la moitié de cette dette. Le second fils, ayant eu en partage dans la succession de son père la maison de la rue de la Paix, consentit au sieur Chiodi, pour se libérer envers lui, un renouvellement de bail, pour quatre années consécutives, à partir du 1er mars 1821, moyennant la somme de 4,000 fr., dont l'acte portait quittance intégrale, sans qu'il pût être fait aucune répétition à cet égard. Ce bail acquit date certaine par le décès du sieur Chiodi, arrivé le 31 mars 1822.

Le sieur Beaudenom-Delamaze, notaire, locataire verbal du sieur Benard père, obtint du fils un bail de neuf années, à partir du 1er juillet 1823, dont le loyer annuel était de 4,200 fr., et qui fut enregistré le 9 mars 1822. Le sieur *Desiles Benard* reconnut avoir reçu la somme de 11,550 fr. pour deux ans et neuf mois de loyer devant échoir le 1er avril 1826. Il fut dit en outre que les 2,000 fr. que le sieur Delamaze avait payés à feu Benard père, pour six mois d'avance d'un loyer annuel qui n'était alors que de 4,000 fr., seraient imputés sur les six derniers mois de jouissance du nouveau bail.

Quant au sieur Burnier, il tenait à bail, suivant acte reçu par Me Delamaze, le 11 août 1814, pour douze années, commencées le 1er octobre suivant, une partie de la maison du sieur Benard père, moyennant 3,000 fr. de loyer. L'acte portait quittance de pareille somme, imputable sur la der-

nière année de jouissance du preneur. Le sieur Burnier loua en outre verbalement, après le décès du sieur Benard, une autre chambre, et paya un terme de loyer d'avance.

Cependant les affaires du sieur Bernard fils se dérangèrent, et il tomba bientôt, à ce qu'il paraît, dans une déconfiture complète. Le percepteur des contributions, qui ne pouvait s'en faire payer, forma des oppositions entre les mains du sieur Burnier, qui versa, les 15 avril, 12 juillet et 14 octobre 1823, en l'acquit du sieur Benard, une somme de 11,000 fr.

Le 14 mars 1823, le comte de Furstenstein, créancier du sieur Desiles Benard, forma de son côté opposition sur ce dernier, entre les mains des sieurs Delamaze et Burnier. Un sieur *Raymond Douzeau* en fit autant à l'égard de la veuve Chiodi. Les formalités prescrites par la loi pour la validité des saisies-arrêts furent remplies, et les locataires firent au greffe leurs déclarations affirmatives. Le comte de Furstenstein fut autorisé, par jugement du 13 mai 1823, attendu qu'il existait un grand nombre de saisissans, à diriger seul les poursuites, et à faire déposer les sommes saisies à la caisse. Il contesta toutes les déclarations des tiers saisis, et conclut à ce qu'ils fussent déclarés débiteurs purs et simples des causes des oppositions.

Le 18 décembre 1823, la dame Benard, séparée de son mari, quant aux biens, par jugement du 28 mars 1823, demanda à être reçue partie intervenante à toutes les contestations. Plus tard, elle prit des conclusions tendantes à ce que les paiemens anticipés faits par les locataires fussent déclarés nuls pour la totalité, ou au moins pour tout ce qui excédait les six mois d'avance tolérés par l'usage des lieux.

Le procès étant enfin en état à l'égard de toutes les parties, il intervint, le 13 avril 1824, un jugement définitif, dont voici la teneur, en ce qui concerne la cause actuelle : — « Le tribunal, statuant sur les déclarations affirmatives, et sur les paiemens de loyers faits par anticipation, et aussi sur l'intervention de la dame Benard ; — En ce qui

non-paiement, serait leur gage légitime, sauf à conserver aux locataires munis de baux en règle le droit de jouir des lieux, à la charge de payer le prix de leur jouissance. Refuser à un créancier auquel une hypothèque a été conférée le droit de repousser tout paiement de loyers anticipé, sauf peut-être celui réglé par l'usage des lieux, serait ouvrir une porte éternelle à la mauvaise foi et aux déceptions. En effet, si l'on n'assignait pas une sévère limite à cette anticipation de paiemens, un propriétaire pourrait donner son immeuble à bail pour cinquante années par exemple, se faire payer le montant des loyers pour cet espace de temps, et frustrer les prêteurs les plus clairvoyans auxquels il consentirait des hypothèques sur un immeuble presque sans valeur.

Un pareil abus ne saurait se concilier avec les art. 2114, 2118, 2166, 2176 du Code civil; 689 et 691 du Code de procédure, suivant lesquels tout immeuble hypothéqué demeure affecté tout entier, dans quelques mains qu'il passe, avec ses accessoires et tous les fruits, soit naturels ou industriels, soit civils, qu'il peut produire, au paiement du créancier inscrit utilement.

On oppose que, toutes les fois que les baux et le paiement des loyers sont antérieurs à la constitution de l'hypothèque, les créanciers ne peuvent s'en plaindre, parce que le propriétaire, s'étant librement engagé, n'avait pas le pouvoir de leur transmettre plus de droits qu'il n'en avait. On invoque le changement que le Code civil aurait apporté à la loi du 11 brumaire an 7, et d'où il résulterait que, si toute transmission à titre gratuit de biens susceptibles d'hypothèques, et toute concession d'hypothèque, doivent être rendues publiques, cette publicité ne serait nullement nécessaire, alors qu'il s'agit de transmission à titre onéreux de ces mêmes biens ou de concession d'antichrèse; de telle sorte que d'un côté on aurait protégé les tiers contre la mauvaise foi que l'on craignait, en exigeant la transcription et l'inscription, et de l'autre on les aurait exposés sans défense à des piéges plus nombreux.

Quelque funeste que soit un pareil système pour la sécu-

rité des transactions, quelque choquantes que doivent paraître les antinomies qu'il engendre, quelque multipliés et forts que soient les argumens fournis par les textes eux mêmes pour le repousser (1), il faut bien avouer son triomphe (2). Mais ce n'est point une raison sans doute pour fournir une nouvelle arme au propriétaire qui veut tromper celui auquel il consent des hypothèques, en altérant par une recette anticipée de loyers le gage sur lequel compte le créancier. On ne pourrait s'y décider, pour se conformer à la jurisprudence en vigueur, qu'autant qu'il existerait à l'égard du bail les mêmes raisons qu'à l'égard de l'antichrèse de l'usufruit ou de la propriété; mais on remarque au contraire des différences. Dans ces derniers cas, lorsque la transmission est sérieuse, il en reste nécessairement des traces que le législateur a pu croire suffisantes pour qu'on pût l'opposer aux tiers. Par exemple, l'usufruitier et le preneur à antichrèse sont tenus, ainsi que le propriétaire, de payer des contributions et les charges annuelles de l'immeuble. (C. civ., art. 608 et 2086.) Le prêteur soupçonneux trouvera dans cette obligation un moyen d'arriver à la vérité. Mais à quels signes, à quels caractères apparens pourra-t-il reconnaître que le propriétaire a cédé à titre de bail une longue jouissance moyennant une somme une fois payée? Non seulement il lui sera presque toujours impossible de faire cette découverte, mais le plus souvent, il faut l'avouer, il ne songera point à la faire, parce qu'une pareille convention répugne à la nature du bail, parce qu'il est de principe que les loyers sont le prix de la jouissance réalisée, et ne peuvent régulièrement s'acquérir

(1) Voir, dans le volume de *la Thémis* de 1824, un article remarquable sur la transmission de la propriété, par M. Jourdan.

(2) Voir, dans ce Journal, notamment les arrêts de la Cour de Poitiers, du 18 janvier 1810 (2e semestre, même année, p. 236); de la Cour de cassation, du 8 mai 1810 (*Collection*, an 11, p. 154); de la Cour royale de Paris, du 9 février 1814 (tom. 3 de la même année, p. 305); M. Tarrible, Répertoire, vo *Transcription*, § 3.

que jour par jour. (Code civil, art. 586.) Ajoutons qu'il est d'autant plus nécessaire d'empêcher ce genre de fraude, que les propriétaires de mauvaise foi s'y livreront plus facilement, assurés qu'ils n'encourront point la contrainte par corps qui les atteindrait comme stellionataires s'ils hypothéquaient après avoir vendu. (Code civil, art. 2059.)

On objecte l'art. 1753, qui porte que les paiemens faits d'avance par le sous-locataire, en vertu d'une stipulation portée dans son bail, peuvent être opposés au propriétaire; mais cette disposition ne doit point être étendue au delà de ses limites. Elle se justifie parfaitement à l'égard du bailleur, qui était le maître d'imposer les conditions qu'il jugeait convenables, qui pouvait stipuler la prohibition de sous-louer ou de céder, et qui d'ailleurs, nonobstant les paiemens faits par le sous-locataire, conserve tous ses droits contre le principal locataire qu'il a seul entendu avoir pour obligé. Mais on ne peut rien en conclure contre les créanciers hypothécaires, qui n'ont ni connu ni pu connaître les arrangemens de leurs débiteurs, et qui ne s'adressent point à des sous-locataires, mais bien aux locataires eux-mêmes.

Les intimés ont répondu en développant les motifs des premiers juges; ils se sont particulièrement appuyés sur la maxime *Nemo plus juris transferre potest quam ipse habet*, et en ont tiré cette conséquence, que, si la vente de l'usufruit de la pleine propriété ou même de la nue propriété, dont rien ne peut donner connaissances aux tiers, pouvait leur être opposée, il devait en être de même du contrat de bail. Rendant hommage à l'arrêt de la Cour de cassation, du 3 novembre 1813, cité au commencement de cet article, qui décide que les paiemens anticipés de loyers ne peuvent nuire aux créanciers antérieurs, ils ont prétendu que le droit de s'en prévaloir à l'égard des créanciers postérieurs résultait clairement des considérans de cet arrêt. Enfin ils ont insisté avec chaleur sur la bonne foi qui avait présidé aux baux passés soit avec le sieur Benard père, soit avec

son fils, et l'ont fait ressortir de toutes les circonstances de la cause.

Du 3 *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de Paris, M. le baron *Seguier* premier président, M. *Jaubert* avocat-général, MM. *Colmet d'Age*, *Parquin* et *de Courdemanche* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Faisant droit sur l'appel interjeté par les parties de Colmet d'Age de la sentence du tribunal de première instance de la Seine, du 13 avril 1824; considérant qu'il est reconnu, en fait, que tous les créanciers hypothécaires ayant titre antérieur, et inscrits avant la passation des baux dont il s'agit, viendront utilement dans l'ordre du prix de la maison; que la femme Benard, ayant cédé le rang de son hypothèque légale, n'exerce par subrogation que les droits des créanciers ayant contracté avec le vendeur postérieurement à la date des baux; — Considérant qu'il n'existe aucun indice de simulation du paiement des loyers dont les baux portent quittance, et qu'à leur date, certaine par l'enregistrement, l'état des inscriptions ne pouvait faire présumer la déconfiture de Benard, propriétaire; — Considérant que, du chef des créanciers auxquels elle est subrogée, l'appelante ne peut avoir plus de droit que n'a pu en conférer à ses créanciers Benard lui-même en contractant avec eux depuis la passation des baux, et qu'elle n'est point dans les cas prévus par les art. 1251, 2091, 2166 du Code civil; — A MIS et MET l'appellation au néant; — Ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet; condamne l'appelante en l'amende et aux dépens. » C. S. G.

COUR D'APPEL DE ROUEN.

Lorsque, par suite d'une séparation de biens, le mari, agissant d'ailleurs en son nom personnel, a fait condamner sa femme à contribuer au paiement d'une pension alimentaire au profit de l'enfant commun, alors mineur,

est-ce à ce dernier, devenu majeur, que la femme doit payer sa part contributoire, sans être tenue de la verser dans les mains de son mari? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 372.

DE TITAIRE, C. DE TITAIRE.

Le sieur *de Titaire*, séparé de biens d'avec la dame son épouse, a obtenu contre celle-ci un jugement qui a fixé à 3,000 fr. la pension alimentaire du sieur *Edouard de Titaire*, leur enfant mineur, et a condamné la dame *de Titaire* à y contribuer pour 2,000 f., et son mari pour 1,000 f. seulement. Ce jugement a été rendu par le tribunal civil de Rouen, le 18 mai 1819.

Il faut remarquer que le sieur de Titaire avait demandé, par ses conclusions, que la part contributoire de son épouse fût versée entre ses mains, et que, quoique cette prétention n'eût pas été formellement contredite, le tribunal ne prononça néanmoins que sur la fixation de la pension et sur la contribution des deux époux. D'ailleurs le sieur de Titaire n'avait pris, dans son exploit, ni la qualité de père, ni celle de tuteur légal.

Sur l'appel de ce jugement, nulle demande non plus de la part du sieur de Titaire, tendante à ce que la part afférante de son épouse fût payée dans ses mains. En conséquence, arrêt de la Cour de Rouen, du 17 novembre 1819, qui confirme purement et simplement, sauf qu'il met quatre cinquièmes de la pension à la charge de la dame Titaire.

Cette dame a payé à son mari sa part contributoire jusqu'à la majorité de son fils. Mais alors elle a cru devoir payer à son fils directement. Celui-ci faisait son droit à Paris, tandis que le père demeure à Rouen.

De là saisie-arrêt à la requête du sieur de Titaire père sur les fermages de son épouse, avec assignation en validité. Le sieur de Titaire fils est mis en cause; et il s'agit de savoir s'il a été capable de recevoir les termes de la pension payée par sa mère, ou, au contraire, si celle-ci a dû, comme par le passé, les verser dans les mains du père.

Jugement du tribunal civil de Rouen, du 28 février 1824, qui valide les saisies-arrêts ;..... « Attendu que les sieur et dame de Titaire paient une pension de 3,000 fr. pour subvenir à la nourriture, entretien et éducation de leur fils, et que la proportion dans laquelle les deux époux doivent contribuer à cette pension a été réglée par des jugement et arrêt passés en force de chose jugée; qu'aucun des époux ne réclame la cessation de cette pension; — Attendu que, le père étant particulièrement chargé de la surveillance de ses enfans, ainsi que du soin de diriger leur éducation, il n'appartient qu'à lui de faire l'emploi des sommes jugées nécessaires à leur entretien et éducation, autres que les biens particuliers que pourraient posséder lesdits enfans, dont ils ont le droit de disposer à leur majorité; — Le tribunal déclare valides les saisies-arrêts, etc. »

Appel de la part de la dame de Titaire, qui a soutenu, d'une part, que son fils, étant devenu majeur, était capable de recevoir directement les termes de sa pension alimentaire et d'en diriger lui-même l'emploi; et, d'autre part, qu'elle-même avait, comme femme séparée, la capacité pour payer entre les mains de son fils sa portion contributoire dans cette pension. Elle invoquait notamment les articles 372, 388 et 488 du Code civil.

Le sieur de Titaire a répondu que le jugement du tribunal de Rouen et l'arrêt de la Cour du 17 novembre 1819, par lesquels la pension de son fils avait été fixée à 3,000 fr., et la part des époux arbitrée proportionnellement à leur fortune respective, avaient ordonné, sinon expressément, du moins très implicitement, que la dame de Titaire verserait sa contribution dans les mains de son mari; que, d'ailleurs, la séparation de biens n'apporte aucun changement dans les droits du mari sur la personne de son épouse et de ses enfans (art. 1388 du Cod. civ.); que les art. 1448, 1537 et 1575 semblent avoir décidé la question, puisque, en ordonnant que la femme commune ou séparée de biens *contribuera* aux charges du mariage, ils désignent par cela seul le

mari comme devant faire lui-même ces dépenses; qu'en effet c'est lui qui, comme chef de la famille, doit seul paraître pour exercer les droits et en supporter les charges; que le fait de la majorité du sieur de Titaire fils ne pouvait pas changer les obligations de la dame de Titaire à l'égard de son mari; qu'enfin, cette dame, fût-elle recevable à profiter de la majorité de son fils, était sans intérêt.

Il s'agit, à dit M. l'avocat-général *Lepoitevin*, de savoir si le sieur de Titaire fils est propriétaire, au moins à titre précaire, de sa pension alimentaire. C'est la seule question que se présente véritablement à résoudre : car si elle est jugée pour l'affirmative, le sieur de Titaire fils étant majeur, l'art. 1239 lui donne le droit de recevoir de sa mère, qui est sa débitrice, et qui, d'ailleurs, est séparée de biens d'avec son mari, le paiement du terme contesté.

Partant ensuite de l'art. 203 du Code civil, M. l'avocat-général a démontré que les époux s'engageaient personnellement, par le fait seul du mariage, à nourrir, entretenir et élever leurs enfans; que cette obligation naturelle avait été convertie par la loi en obligation civile d'où résultait, en faveur des enfans privés de leurs biens personnels, une action contre les père et mère qui, oubliant un devoir sacré, refuseraient de les secourir dans les besoins les plus pressans. L'art. 203 n'établit d'autres obligations que celles des époux envers leurs enfans; le bénéfice en appartient tout entier et exclusivement à ces derniers.

De là deux conséquences d'une égale évidence : la première, que le mari ne peut forcer son épouse, par voie judiciaire, à payer une pension alimentaire à ses enfans; la seconde, que cette voie est seulement ouverte aux enfans, lesquels, après avoir obtenu soit de la volonté spontanée de leurs parens, soit, à leur refus, de la justice, l'accomplissement des devoirs que la loi leur impose, deviennent propriétaires de leur pension pendant toute sa durée; qu'ils en sont les dispensateurs par l'entremise d'un tiers, s'ils sont mineurs; par eux-mêmes, s'ils ont atteint leur majorité; à

mains que des événemens fâcheux ne les eussent jetés dans les liens de l'interdiction, et n'eussent transporté à un tuteur le pouvoir dont ils auraient probablement abusé.

Toute la difficulté se réduit donc maintenant à savoir si le sieur de Titaire fils est capable de recevoir lui-même et sans intermédiaire la pension qui lui a été accordée. Que l'on ouvre le Code civil : on lira dans l'article 1239 que le paiement doit être fait au créancier ou à quelqu'un ayant pouvoir de lui, ou qui soit autorisé par justice ou par la loi à recevoir pour lui. Le sieur de Titaire fils est majeur : il est donc capable de recevoir le paiement de sa pension. Son père n'a aucun mandat de sa part ; il n'est autorisé ni par la justice ni par la loi.

Puis, développant ces deux dernières propositions, M. l'avocat général a prouvé 1° que les jugement et arrêt dont le sieur de Titaire père avait argumenté ne lui avaient pas confié, même implicitement, le droit de contraindre son épouse à payer, entre ses mains, sa part contributoire; 2° que l'absence du sieur de Titaire fils dans cette instance n'avait pu empêcher qu'il n'acquît aussi le bénéfice de l'arrêt qui l'avait terminée, parce que son père n'avait pu procéder qu'en qualité de père et de mandataire légal de son fils, et non en qualité d'époux (art. 213); qu'il avait été condamné aussi bien que son épouse; que, d'ailleurs, le sieur de Titaire fils avait fait connaître d'une manière positive, en touchant le terme précédent et en donnant quittance, qu'il avait résolu de profiter de l'arrêt de la Cour, circonstance qui suffisait, selon l'art. 1121 du Code civil, pour suppléer à son absence, et faire de cet arrêt un titre en sa faveur; qu'enfin, les articles 372 et 388 du Code civil avaient fait expirer la puissance paternelle en même temps que la minorité.

Enfin, discutant les objections, le ministère public a pensé que les articles 1388, 1448, 1449, 1537 et 1575 du Code civil, étaient étrangers à la cause. Il ne s'agit, a-t-il dit, ni d'affaiblir ou de renverser la puissance maritale, ni de savoir si le mari a le droit d'acheter directement les

choses nécessaires à la consommation du mariage. — La question à résoudre est de savoir si, après la majorité des enfants, la puissance paternelle subsiste encore; et la négative ne peut être mise en question. — Conclusions à l'infirmation.

Du 8 juin 1824, ARRÊT de la Cour royale de Rouen, première chambre, M. *Carel* président, MM. *Scelles-Grandville* et *Levarlet* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Considérant que le sieur de Pitaire a atteint l'âge de sa majorité le 26 juin 1823; qu'à cette époque il est devenu apte et capable de recevoir lui-même ses revenus; et que la puissance paternelle, sous laquelle il était pendant sa minorité, a cessé, suivant les cas prévus par la loi; — Considérant que, par l'arrêt de 1819, la part contributive de la dame de Pitaire dans la pension pour l'entretien, nourriture et éducation de son fils, a été fixée aux quatre cinquièmes, et qu'en vertu de cet arrêt, son fils a le droit de réclamer directement de la dame sa mère les quatre cinquièmes de cette pension; — Vu les art. 372, 388 et 488 du Code civil, RÉFORME.... »

COUR D'APPEL D'AIX.

Les créanciers qui se présentent pour faire déclarer la faillite de leur débiteur peuvent-ils être repoussés, soit parce que leurs titres sont frauduleux, soit parce qu'ils sont sans intérêt et n'agissent que par interposition, pour servir les passions ou les intérêts d'un tiers qui n'aurait point eu le droit de provoquer la même déclaration? (Rés. aff.) Cod. de comm., art. 443.

L'adhésion d'un créancier à un acte d'atermoiement peut-elle être tacite? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 1163 et 1184.

VAILLÉ ET ROUGON, C. JAUBERT.

Le sieur *Louis Jaubert*, négociant, avait obtenu de presque tous ses créanciers un *atermoiement*. Dans l'acte du 10 avril 1823, le sieur *Désiré Jaubert* son neveu s'était porté caution solidaire, et avait donné une hypothèque.

Toutefois, quelques mois s'étaient à peine écoulés, lors-

qu'en qualité de créancier compris dans l'acte d'atermoiement fit saisir les immeubles de Louis Jaubert. Jaubert neveu, qui désirait se débarrasser de son concurrent, prit prétexte de là pour faire prononcer, par le tribunal de commerce, la faillite de son oncle; mais, comme il ne justifia point qu'il fût créancier, sa demande fut repoussée.

Deux autres créanciers se présentèrent dans le même but. Le premier était un sieur *Vaille*, qui se prétendait créancier d'une somme de 1,000 fr., résultant d'un billet souscrit par Louis Jaubert, le 12 mars 1823, payable un an après, endossé à *Hyacinthe Jaubert*, et, par celui-ci, au porteur actuel, qui ne l'avait fait protester que le 6 décembre 1825. La seconde créancière était *Clotilde Rougon*, parente de Louis Jaubert, et qui avait demeuré chez lui pendant quinze ans; elle avait pour titres deux billets non protestés, chacun de 300 fr., dont la cause était purement gratuite. On l'avait fait figurer dans l'acte d'atermoiement, mais cet acte ne portait point sa signature. D'ailleurs la fille Rougon avait quitté le domicile du sieur Louis Jaubert, pour aller demeurer avec le sieur Jaubert neveu; et il était évident qu'elle agissait à l'instigation de ce dernier.

Le tribunal de commerce refusa encore de déclarer la faillite de Louis Jaubert, et les motifs ont été que les deux créanciers étaient sans qualité pour provoquer une semblable déclaration: le sieur Vaille, parce que son titre était entaché de fraude, et la fille Rougon, parce qu'elle agissait contre son intérêt, et qu'elle cédait évidemment à une influence étrangère.

Appel de la part des deux créanciers.

Le sieur Vaille soutint que son titre, étant signé de la maison Jaubert, était valable; que, ce titre n'étant point attaqué, le porteur pouvait, en sa qualité de créancier, provoquer la déclaration de faillite du débiteur.

La demoiselle Rougon observait que, la déclaration de la faillite étant un acte conservatoire, elle avait été fondée à la provoquer, même avant le protêt de ses titres; qu'elle

ne pouvait être liée par l'acte de 30 avril 1825, puisqu'elle ne l'avait point signé, et que ceux qui avaient voulu l'y faire figurer auraient dû avoir un mandat écrit; qu'au surplus, son titre étant reconnu, il était impossible de lui refuser l'exercice des actions qui en découlent.

Mais on répondait pour le sieur Louis Joubert : Sans doute la loi confère aux créanciers le droit de faire déclarer la faillite (Cod. de comm., art. 445). Mais le débiteur peut écarter le demandeur, en prouvant que celui-ci n'est point créancier, soit que son titre se trouve éteint, soit qu'il n'ait point de cause ou qu'il soit le résultat de la fraude. Autrement, le crédit du plus honnête négociant serait à la merci d'un malveillant ou d'un faussaire. C'est sans doute d'après ces considérations que M. Locré, dans son *Esprit du Code de commerce*, dit : « Le créancier qui se présente peut se tromper ou vouloir tromper les juges : le tribunal doit donc peser les faits qui sont allégués. »

Cela posé, le défenseur du sieur Louis Joubert soutenait que le billet de 1,000 fr. dont Vaille était porteur était l'effet d'un abus de confiance; que le sieur Vaille n'était qu'un porteur complaisant, agissant dans l'intérêt de Joubert neveu, qui, pour obtenir l'annulation de son cautionnement, voulait faire déclarer la faillite; que, si ce titre eût été sincère, on l'eût fait protester à l'échéance; que le prétendu porteur l'eût donné en compensation de diverses sommes par lui dues et payées à la maison Louis Joubert, etc.

Quant à la demoiselle Rougon, on lui opposait d'abord qu'elle n'avait pas fait protester ses deux billets, ni mis le débiteur en demeure; qu'on ne peut faire déclarer failli celui dont on n'a point constaté le refus de satisfaire à ses engagemens.

Ensuite, on soutenait que la demoiselle Rougon était réellement obligée par l'acte d'atermoiement où avait figuré sa créance, parce qu'alors elle habitait la maison Joubert; qu'elle ne pouvait rien ignorer; qu'elle n'avait point été

[illegible], il en résultait une adhésion tacite. On observait encore que la demoiselle Rougon obéissait évidemment à la même influence qui dirigeait le sieur Vaille, puisqu'elle provoquait une déclaration de faillite contre son propre intérêt; qu'en effet, par l'acte d'atermoiement, ses créances étaient complètement assurées, tandis que par la faillite cet acte pouvait être atteint; que l'action qu'elle intentait n'était donc que le résultat d'une frauduleuse interposition; que la loi, en admettant tout créancier à provoquer la déclaration de faillite, suppose que ce créancier agira pour lui-même, et non pour un tiers auquel une action directe serait interdite.

Du 29 mars 1824, arrêt de la Cour royale d'Aix, première chambre, M. le conseiller *Verger* président, M. *Dufaur* avocat général, MM. *Pascalis* et *Perrin* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Considérant que tout semble indiquer que les affaires de Louis Jaubert sont dérangées, et ses paiements suspendus; qu'en ce cas il compéterait à ses créanciers de le faire déclarer en faillite; mais qu'au préalable il faut examiner si ceux qui intentent aujourd'hui une action à cet effet ont un titre incontesté, et, par suite, le droit qu'ils veulent exercer; — Considérant que Vaille n'a qu'un effet échu depuis plusieurs années, dont i[illegible] demande pas même à faire constater l'existence et le non-paiement par les écritures de Jaubert, qui l'a souscrit; que nombre d'indices, et notamment celui tiré de ce que Vaille a été, postérieurement à l'endossement dudit effet en sa faveur, débiteur de Jaubert, et n'aurait pas compensé les deux créances, s'élèvent pour faire suspecter le titre, et qu'alors ce ne pourrait [illegible] s'étayant uniquement sur lui, qu'un créancier dev[illegible]tenir de la justice une mesure rigoureuse, qui semble nuisible aux autres créanciers, et que la plupart d'entre eux repoussent par leur intervention au procès; — Considérant que le titre de Clotilde Rougon est dans un autre cas; que celle-ci est, il-

définitivement, irrévocables ; mais qu'ayant elle-même concouru au contrat d'atermoiement, avec le contrat de mariage de Désiré Jaubert, contrat qui fut fait à une époque où, demeurant elle-même chez Louis Jaubert, elle est censée avoir tout su et tout approuvé ; qu'alors elle ne saurait se prévaloir du défaut de stipulation et d'acceptation de sa part, audit acte, s'élever contre des accords qui sont à son plus grand avantage, et vouloir elle-même les moyens qui peuvent conduire à les anéantir ; qu'il y a donc lieu de supposer qu'elle cède, en sacrifiant ses intérêts, à des insinuations étrangères, fruit de menées illicites, que la justice ne saurait seconder, et de l'éconduire, en conséquence, de l'action qu'elle intente ; — Met l'appellation au néant. »

COUR D'APPEL DE GRENOBLE.

Lorsque après une aliénation volontaire un créancier a formé une surenchère, est-il obligé de renouveler son inscription, si les dix ans viennent à expirer pendant l'instance? (Rés. aff.) C. civ., art. 2154.

Le défaut de renouvellement de cette inscription fait-il tomber la surenchère elle-même? (Rés. aff.) C. civ., art. 2185.

GOY, C. QUINON.

Par acte du 1er décembre 1806, le sieur *Quinon* a acquis du sieur *Picard* divers immeubles. Il a fait transcrire, puis notifier son contrat aux créanciers inscrits.

Le sieur *Latour*, l'un d'eux, a formé une surenchère. Il a offert une caution qui a été admise par un jugement du tribunal de Vienne, du 9 a[illegible] 1807, lequel a déclaré la surenchère valable. Enfin le [illegible]n a fait au greffe les soumissions exigées par la loi.

Les choses sont restées en cet état pendant un grand nombre d'années. Le sieur Latour a cédé sa créance au sieur Goy, qui n'a point renouvelé l'inscription prise par son cé-

[illegible], à [illegible] avril 1815, les [illegible] sont [illegible] à expirer.

Ce n'est qu'au mois d'août 1818 que le sieur Goy a *repris* la poursuite de surenchère. Déjà il avait fait apposer les affiches [illegible] de la première publication de l'acte de vente, tenant lieu de cahier des charges, lorsque le sieur *Quinon*, acquéreur, y forma opposition, sur le motif que l'inscription [illegible] par le sieur Latour étant périmée faute de renouvellement, le sieur Goy n'avait plus la qualité de créancier inscrit, nécessaire pour pouvoir surenchérir.

Jugement du tribunal civil de Vienne, du 18 mai 1820, qui [illegible] demande. — « Considérant que le jugement qui a [illegible] la surenchère n'est point une fin de non recevoir contre la demande en nullité, soit parce qu'aux termes de l'art. [illegible] du Code de procédure un tel jugement ne [illegible] que sur la caution offerte, soit parce qu'en déclarant valables les formalités déjà faites, il n'est d'aucune influence sur celles qui restent à faire, et qui constituent l'ensemble de la procédure à la charge du poursuivant; que, d'après l'art. [illegible] du Code civil, il n'appartient qu'à un créancier inscrit de faire non seulement la déclaration de surenchère, mais encore toute réquisition de mise aux enchères et adjudication publique; que l'inscription hypothécaire de Latour a été périmée dès l'instant qu'il a été en demeure de la renouveler; que l'effet de cette inscription a dès lors cessé, et que, par conséquent, la procédure de surenchère a dû, comme cette inscription elle-même, être réputée nulle et non avenue; — Considérant qu'on ne pourrait décider autrement qu'autant que l'hypothèque aurait produit son effet légal avant l'expiration des dix années; mais que l'art. 2187 du Code civil n'autorise à considérer l'hypothèque comme ayant produit cet effet que lorsque les [illegible]ciers, sur la notification qui leur a été faite du contrat, [illegible] point requis la mise aux enchères; qu'en l'espèce, il y avait surenchère déclarée; — Considérant qu'il ne s'agit point ici d'une nullité ordinaire de procédure, qui n'aurait pu avoir lieu de plein droit, mais

d'un défaut de droit et de qualité encouru par la déchéance de l'inscription du créancier, et qu'à partir de cette déchéance le droit du nouveau propriétaire a été consolidé, et lui est demeuré acquis sans retour; — Par ces motifs, le tribunal, faisant droit à l'opposition, déclare la surenchère nulle et de nul effet. »

Appel de la part du sieur Goy.

Sans doute, a-t-il dit, la loi n'admet à surenchérir que le créancier *inscrit*; mais, dans l'espèce, la surenchère est consommée; le jugement du 9 avril 1809, en la déclarant valable, a par cela même décidé que toutes les conditions et formalités prescrites avaient été remplies. La conséquence ultérieure est que la régularité de l'inscription prise par le surenchérisseur a été reconnue. Elle a produit aussi son effet, puisqu'elle seule pouvait autoriser le créancier à former une surenchère. Le renouvellement n'en était donc point nécessaire.

Quelle serait la conséquence du système contraire? Il est de principe que la surenchère, une fois formée, appartient à tous les créanciers, tellement que le surenchérisseur ne peut s'en désister sans leur consentement exprès; ils deviennent tous parties dans la poursuite. Comment donc les rendre victimes d'une négligence qui ne leur est pas personnelle? Comment anéantir à leur égard une surenchère que celui qui l'a formée ne pourrait anéantir lui-même?

N'est-ce pas d'ailleurs un point de jurisprudence constant que la seule *notification* faite par l'acquéreur aux créanciers inscrits suffit pour opérer entre eux une sorte de contrat judiciaire, dont l'effet est de transformer les actions hypothécaires qui leur appartiennent en actions sur le prix, et d'éteindre ainsi leurs hypothèques? Dès lors, peut-il être question pour eux de renouveler des inscriptions devenues désormais sans objet?

L'existence d'une surenchère ne détruit point le contrat judiciaire dont nous parlons; les créanciers conservent toujours leurs droits sur le prix. Ce prix ne cesse pas d'exister; il ne court que la chance d'une augmentation, qui est l'effet

nécessaire de la [illegible]. Il serait absurde de supposer qu'un prix une fois acquis à des créanciers, par une action personnelle contre l'acquéreur, pût, en changeant de nature, redevenir ce qu'il était avant les notifications faites aux créanciers.

Concluons donc que, sous tous les rapports, l'inscription du sieur Latour avait obtenu son effet légal; qu'elle s'est maintenue sans renouvellement; que dès lors le sieur Goy, son cessionnaire, a véritablement la qualité de créancier inscrit, et peut donner suite à la surenchère dont il s'agit.

Pour le sieur Quinon, on a répondu que la surenchère n'était véritablement consommée que par l'*adjudication*, puisque cette procédure se composait à la fois de la réquisition de mise aux enchères et de l'adjudication publique (Cod. civ., art. 2185). Or, pour avoir le droit de surenchérir, il faut être créancier *inscrit*: c'est ce qu'il résulte du même article; et d'ailleurs cette disposition est fondée sur ce que la faculté de surenchérir n'est qu'une conséquence du *droit de suite*, et que ce droit n'appartient qu'au créancier dont l'hypothèque est légalement inscrite. Suffit-il d'être inscrit au moment où la réquisition de mise aux enchères est formée? Non, puisque, comme nous venons de le voir, la surenchère n'est consommée que par l'adjudication.

Il n'importe, d'après cela, ajoutait l'intimé, que le jugement du 9 avril 1807 ait reconnu la validité de l'inscription du sieur Latour. On ne prétend pas s'élever contre la régularité de cette inscription à l'époque de 1807; mais il s'agit de savoir si elle n'a pas dû être renouvelée au bout des dix ans de sa date, et l'affirmative est certaine.

En vain l'on prétend qu'il n'est pas dans l'esprit de la loi que le défaut de renouvellement de l'inscription du créancier surenchérisseur puisse préjudicier aux autres créanciers: si le défaut de renouvellement prive le poursuivant de la qualité de créancier inscrit, et si cette qualité lui est indispensable, la chute de la surenchère est bien inévitable. D'ailleurs, les autres créanciers n'ont-ils pas à s'imputer de n'être pas intervenus personnellement dans l'instance, ou de

n'avoit pas veillé à la conservation de l'inscription du surenchérisseur ?

Ce dernier système, développé et mis dans un nouveau jour par le Ministère public, a été accueilli par l'arrêt suivant :

Du 12 *mai* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Grenoble, première chambre, M. *de Noaillé* premier président, MM. *Motte* et *Denoyer* avocats ; par lequel :

« LA COUR, — Attendu que, d'après l'art. 2154 du Code civil, les inscriptions conservent l'hypothèque et le privilége durant dix années, et que leur effet cesse si elles n'ont été renouvelées avant l'expiration de ce délai ; que cette disposition générale n'est limitée que par l'exception du cas où l'inscription a produit son effet légal, par la mobilisation du prix représentant l'immeuble hypothéqué ; — Attendu que l'inscription de l'appelant n'avait pas produit son effet, par cela seul qu'il avait fait la réquisition de surenchère, puisqu'il n'y avait eu ni déguerpissement de la part de l'acquéreur, ni commencement de poursuite en expropriation de la part de l'appelant ; — Attendu que le droit de suite, établi par l'art. 2166 du Code civil en faveur du créancier hypothécaire, est subordonné à la condition de la conservation et de l'existence de son hypothèque ; — Par ces motifs, et adoptant d'ailleurs ceux exprimés par les premiers juges, — A Mis l'appel interjeté par Goy au néant ; ordonne que le jugement du tribunal de Vienne, du 18 mai 1820, sera exécuté suivant sa forme et teneur, etc. »

COUR D'APPEL DE TOULOUSE.

Lorsque le commis-voyageur d'une maison de commerce a vendu ou acheté des marchandises pour le compte de ses commettans, ceux-ci peuvent-ils être assignés devant le tribunal du lieu où le marché a été fait, relativement aux contestations qui s'élèvent sur son exécution ? (Rés. aff.) (1) C. de proc. civ., art. 420.

---

(1) V. ce Journal, tom. 1er de 1820, p. 374 (arrêt de cassation du 21 juillet 1819), et tom. 1er de 1823, p. 101 (arrêt de cassation du 29 décembre 1822).

MATHON, C. CLERGUE.

En 1822, un commis-voyageur de la maison *Mathon*, de Lille en Flandre, passant à Albi, traita avec un sieur *Clergue*, négociant, d'une certaine quantité de toiles.

A son retour à Lille, le commis-voyageur transmit la demande à la maison Mathon, qui expédia les toiles. Elles furent reçues par le sieur Clergue. Toutefois, ne les trouvant pas conformes à celles qu'il avait demandées, il assigna devant le tribunal d'Albi la maison Mathon, pour la faire condamner à les reprendre.

Mais la maison Mathon proposa un déclinatoire. Elle invoqua la règle générale suivant laquelle le défendeur doit être assigné devant le tribunal de son domicile; elle soutint, au surplus, qu'elle ne se trouvait dans aucune des exceptions prévues par l'art. 420 du Code de procédure, 1° en ce que la promesse n'avait été et n'avait pu être faite qu'à Lille, puisque, s'il est vrai que la demande avait été reçue par le commis-voyageur de la maison Mathon à Albi, elle ne fut transmise à cette maison qu'au retour du commis-voyageur à Lille; 2° en ce que les toiles avaient été livrées à Lille; que c'est là que la maison Mathon s'en était dessaisie; que c'était pour le compte du sieur Clergue et à ses risques qu'elles avaient ensuite voyagé.

D'ailleurs la maison Mathon prétendit que le paiement des toiles devait être effectué par le sieur Clergue à Lille, et que, sous ce nouveau rapport, le tribunal de commerce d'Albi était incompétent.

Le sieur Clergue soutint que la vente avait été faite à Albi, et que c'était là aussi que la marchandise devait être livrée.

En effet, a-t-il dit, un commis-voyageur est le représentant, le mandataire de la maison de commerce pour laquelle il voyage. Il vend, il achète, il consomme lui-même les marchés. S'il transmet ses opérations à ses commettans, c'est pour qu'ils les exécutent, et non pour qu'ils les ratifient. Ils les ont ratifiées d'avance par le mandat exprès ou tacite qu'ils ont donné.

criminelle, aux termes desquels la Cour de cassation annulle les arrêts et les jugemens en dernier ressort qui contiennent violation des règles de compétence; — Attendu que la veuve *Hudin* et *Marie Masson* étaient citées au tribunal de police correctionnelle comme coupables du délit mentionné à l'article 334 du Code pénal, et aussi comme auteurs ou complices des tapages et des désordres qui avaient lieu journellement dans leur demeure; — Que, si ce tribunal a déclaré que le fait de favoriser la corruption de la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe au-dessous de l'âge de vingt et un ans n'était pas prouvé contre les prévenues, il n'y a pas, dans son jugement, de déclaration semblable relativement aux scènes de débauche qui se passaient chez elles, aux désordres scandaleux et aux tapages qu'elles occasionnaient, et qu'il n'en a pas nié la réalité; — Que les faits de cette nature ne sont pas compris dans le livre 4 et dernier du Code pénal; qu'ils ne sont l'objet d'aucun arrêté du pouvoir municipal de Rennes, agissant dans l'ordre légal des fonctions de la police administrative, mais qu'ils rentrent dans les dispositions de l'arrêt de règlement du parlement de Bretagne, du 29 juillet 1786; — Qu'aux termes de l'art. 484 du Code pénal, qui, pour tout ce qui n'est pas réglé par ce Code, en matière de crimes, de délits et de contraventions, ordonne l'exécution des lois et des règlemens alors en vigueur, ces faits sont punissables, d'après ledit arrêt de règlement de 1786, combiné avec les articles 4, titre 2, de la loi du 24 août 1790, 600 et 606 du Code du 3 brumaire an 4; — Attendu qu'en renvoyant les prévenues du second chef de l'action du Ministère public, par le seul motif que les faits qui leur étaient imputés ne constituaient pas une contravention de police soumise à des peines, le tribunal a méconnu l'autorité de l'arrêt de règlement de 1786, maintenu par l'article 484 du Code pénal; qu'il a contrevenu à cet article et violé les règles de compétence; — D'après ces motifs, CASSE et ANNULLE le jugement du tribunal de police correctionnelle de Rennes, du 16 août dernier; et, pour être statué, conformément à la loi, sur l'action du Ministère public contre la veuve Hudin et Marie Masson, renvoie, etc. »

COUR DE CASSATION.

Le rapport est-il dû par l'héritier au légataire, lorsque celui-ci réunit à cette qualité celle d'héritier? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 857.

Les biens donnés en avancement d'hoirie doivent-ils, dans ce cas, être compris fictivement dans la masse héréditaire, pour déterminer la quotité disponible? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 922.

LA DAME LAMOTTE, C. LA DAME SABATTIER.

Le savant jurisconsulte Chabot de l'Allier, dans son *Commentaire sur les Successions*, s'était proposé ces questions; mais il les laissa sans solution. La difficulté qu'elles lui présentaient lui parut grave; et il se borna à rapporter un arrêt de la Cour de Pau, du 13 juin 1810, qui la résout affirmativement, et un arrêt de la Cour de cassation, du 30 décembre 1816, qui se prononce pour la négative (1).

La jurisprudence des Cours royales d'Agen et de Toulouse a été constamment jusque aujourd'hui en opposition, sur ce point, avec celle de la Cour régulatrice (2), qui a persévéré dans la sienne. Cette Cour décida par un second arrêt, en date du 27 mars 1822, que l'héritier qui était en même temps légataire par préciput ne pouvait être admis, en cette dernière qualité, à prendre une part quelconque sur les sommes données en avancement d'hoirie qui étaient rapportées par ses cohéritiers, et que son prélegs ne devait être pris que sur les biens existans dans la succession au moment du décès du testateur (3). La doctrine consacrée par les deux arrêts de la Cour de Cassation que nous venons

(1) Voy. ce Journal, tom. 3 de 1817, p. 5.
(2) Voy. les arrêts de Toulouse et d'Agen, des 27 juillet 1819 et 24 février 1821, rapportés tom. 2 de 1821, p. 115.
(3) Voy. tom. 2 de 1822, p. 353.

d'indiquer a été adoptée aussi par la Cour royale de Nismes, qui a jugé dans le même sens par un premier arrêt, en date du 8 juin 1819, rapporté dans ce *Journal*, tom. 2 de 1820, p. 176, et par un second arrêt, qu'elle rendit sur notre plaidoirie, le 30 mai 1821, dans la cause des enfans *Madier* contre *Salignon Caritat*. Celui que nous recueillons aujourd'hui vient ajouter aux précédens le poids de son autorité. Cette dernière jurisprudence doit nécessairement prévaloir, et faire cesser une funeste diversité d'opinions sur les effets de l'art. 857 du Code civil, dont le texte et l'esprit répugnent également à des distinctions qui ne sauraient s'accorder avec sa disposition, conçue dans des termes absolus.

Le sieur *Jourdan*, père des dames *Sabatier*, *de Saint-Arroman* et *Lamotte*, avait exercé, de son vivant, des libéralités en faveur des deux premières. Il leur avait donné, par acte entre vifs et en avancement d'hoirie, à la première, un pré et une vigne, de la valeur de 13,813 fr.; et à la seconde, 4,000 fr. La troisième n'avait reçu qu'une pension alimentaire de 200 fr.

Plus tard, et en 1809, voulant user de la faculté que lui conférait l'art. 1075 du Code civil, il fit un testament par lequel il opéra entre ses trois filles la distribution et le partage de ses biens immeubles. Il y comprit non seulement ceux qui restaient en sa possession, mais encore ceux dont il avait disposé. Il en porta la valeur à 64,000 fr.; il déclara en donner le quart, par préciput et hors part, à la dame Sabatier; et en représentation de ce quart et de la portion qui lui était attribuée par la loi, s'élevant à 32,000 fr., il assigna à sa part le pré et la vigne qu'elle possédait déjà en vertu de la donation qu'il lui en avait précédemment faite, et d'autres immeubles, d'une valeur égale à l'excédant en somme qui lui revenait pour le complément de son [illegible]. Il assigna aussi à la part des dames de Saint-Arroman et Lamotte, et pour chacune d'elles, une valeur en immeubles de 16,000 fr.

Après la mort du sieur Jourdan, ces deux dernières attaquèrent ce partage; elles en provoquèrent la rescision et la nullité pour cause de lésion, et comme ayant été fait au mépris de l'art. 857 du Code civil, aux termes duquel le légataire ne peut exercer ses droits sur les objets donnés en avancement d'hoirie, dont le rapport n'est dû qu'entre cohéritiers, mais seulement sur les biens qui se trouvent en la possession du père à l'époque de son décès.

La dame Sabatier résista à cette demande : elle prétendit que le testament devait être exécuté. Néanmoins la nullité du partage fait par le sieur Jourdan fut prononcée par jugement du tribunal civil de Bagnères, en date du 17 août 1818, par le motif « qu'aux termes de l'art. 857 du Code civil, le rapport n'est dû par le cohéritier qu'aux autres cohéritiers, et non au légataire, ce qui est conforme encore à l'arrêt de la Cour de cassation du 30 décembre 1816, et qu'ainsi le legs du préciput fait par le père commun, en faveur de la dame Sabatier sa fille, ne pouvait être pris que sur les biens seulement qui étaient au pouvoir du sieur Jourdan père lors de son décès, etc.... »

La dame Sabatier appela de ce jugement devant la Cour d'appel de Pau, qui le réforma par arrêt du 2 juin 1821, et ordonna que la portion disponible léguée à la dame Sabatier par le testament de son père serait fixée sur la masse patrimoniale, composée non seulement des biens qui étaient en la possession du testateur à son décès, mais encore des biens par lui donnés en avancement d'hoirie, lesquels y entreraient fictivement, etc. — Cette Cour donna pour motifs de sa décision, « sur la question relative au moyen pris de ce qu'il y aurait excès dans les dispositions faites en faveur de la dame Sabatier, en ce que le testateur aurait réglé la quotité disponible non seulement sur les biens qu'il a laissés à son décès, mais encore sur ceux dont il avait déjà disposé en avancement d'hoirie; — Que, pour la solution de cette question, il convient de la subdivi-

« Relativement aux biens sur lesquels doit être prise *la quotité disponible*, que les dispositions de l'art. 857 du Code civil, qui déclarent que le rapport n'est pas dû aux légataires, sont absolues; — Qu'il en résulte que les légataires ou donataires ne peuvent nullement prendre les dons et legs sur les biens donnés en avancement d'hoirie, et qu'ils doivent, par conséquent, se restreindre aux biens existans à l'époque du décès, sauf aux héritiers à réclamer ce qui pourrait manquer à leur réserve par la voie du rapport ou de la réduction; — Qu'ainsi l'on doit conclure de tout ce que dessus que, lorsqu'il s'agit d'évaluer la quotité disponible, l'on doit, dans tous les cas, former la masse de la manière prescrite par l'art. 922, et prendre ensuite cette quotité sur les biens que le défunt a laissés à son décès : — Or, comme, dans l'espèce, l'intention bien clairement manifestée de feu Jourdan était de disposer en faveur de sa fille de la quotité disponible, en la réglant non seulement sur les biens existans à son décès, mais encore sur ceux dont il avait précédemment disposé, et qu'il est certain qu'il a laissé des biens libres plus que suffisans pour acquitter cette libéralité, il s'ensuit qu'en déclarant cette disposition excessive, les premiers juges ont fait une fausse application des principes de la matière, et que dès lors il y a lieu de réformer leur décision à cet égard. »

La dame Lamotte s'est pourvue en cassation de cet arrêt, pour violation des art. 857 et 1079 du Code civil. Elle a soutenu que le premier de ces deux articles était exclusif de la fiction à la faveur de laquelle l'arrêt attaqué avait fait entrer dans la masse des biens du défunt ceux qu'il avait précédemment donnés, pour déterminer la valeur du préciput; qu'il importait peu que la dame Sabatier réunît les deux qualités d'héritière et de légataire; qu'il fallait distinguer les droits attachés à chacune de ces qualités; et qu'on ne pouvait, sans tomber dans une confusion étrange, attribuer à la seconde ceux que la loi n'a voulu accorder qu'à la première; que le législateur avait eu essentiellement en vue, en établissant les rapports, d'assurer l'égalité dans les partages;

et que ce but serait manqué s'il pouvait profiter aux légataires, parce qu'on verrait par ce moyen accroître, au préjudice des héritiers, les libéralités précédemment faites; que le donateur, dépouillé par le don qu'il avait fait en avancement d'hoirie, n'avait plus la faculté de comprendre dans son patrimoine les objets donnés, ni d'en faire entrer la valeur dans la computation du montant d'un legs postérieur; qu'il avait épuisé tous ses droits par la disposition qui investissait le donataire; et que tout ce qui était relatif au rapport, aux règles et aux conditions qui devaient y être observées, était du domaine exclusif de la loi, qui n'avait voulu en faire profiter ni les légataires, ni les créanciers de la succession, mais seulement les cohéritiers, c'est-à-dire ceux qu'elle appelait à un partage égal; que, de même que la qualité de légataire ne diminuait en rien les droits de l'héritier, de même la qualité d'héritier ne devait augmenter en aucune façon les droits attachés à celle de légataire; et que cette doctrine, fondée sur la disposition littérale de la loi, était d'ailleurs conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation, qui l'avait consacrée par deux arrêts, l'un à la date du 30 décembre 1816, et l'autre du 27 mars 1822.

La dame Sabatier a répondu que l'art. 857 invoqué par la demanderesse en cassation n'était applicable qu'au cas où le testateur n'avait point manifesté la volonté que le préciput fût pris et sur les biens qu'il laisserait à son décès, et sur ceux par lui donnés en avancement d'hoirie; mais que, lorsque, comme dans l'espèce, il avait exprimé cette volonté, les biens donnés devaient nécessairement être compris fictivement dans la masse de la succession, tant pour déterminer la quotité de la libéralité exercée au profit du légataire qui est en même temps héritier, que pour fixer sa portion héréditaire; qu'en soutenant, ainsi qu'elle l'a fait, que le testateur dépouillé par une donation antérieure ne pouvait plus comprendre la valeur de l'objet donné dans la computation du montant du legs, la dame Lamotte avait évidemment confondu la donation faite à un étranger, qui présente un ca-

matière d'irrévocabilité, avec celle qui, étant faite à un successible d'une portion de la succession à laquelle il est appelé, ne peut le priver de la faculté d'en disposer ultérieurement, puisque cette libéralité n'est qu'une anticipation d'hoirie; que cette distinction était fondée sur la disposition littérale de l'art. 922, dont il avait été fait une juste application par l'arêt attaqué, et qui autorise la réunion fictive, à la masse, des biens donnés à l'un des successibles, pour déterminer la quotité disponible. Elle ajoutait que ces distinctions aidaient à l'intelligence du véritable sens de la loi, dont l'arrêt de la Cour royale de Pau avait donné une saine interprétation, au lieu d'en contenir la violation, comme cela lui était reproché.

Le 8 *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson* président, M. *Ruperou* rapporteur, MM. *Guillemin* et *Nicod* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions contraires de M. *Cahier*, avocat-général ; — Vu les articles 857, 894, 921 et 922 du Code civil ; — Considérant qu'aux termes de l'art. 894, la donation entre vifs régulièrement acceptée dépouille irrévocablement celui qui l'a faite ; qu'ainsi, en principe général, et sauf les exceptions expressément établies par la loi, les choses données entre vifs ne font plus partie de la succession du donateur ; qu'il suit de là 1° que, quels que soient les termes dans lesquels est conçu le testament du sieur Jourdan, le legs qu'il a fait par préciput à sa fille aînée, la dame Sabatier, du quart de *tous ses biens*, ne peut comprendre que le quart des biens dont il était saisi à son décès, et qui composaient réellement sa succession ; 2° que la dame Sabatier ne peut se prévaloir des art. 857 et 922, concernant soit le rapport, soit la réunion future à la succession, des biens donnés en avancement d'hoirie, puisque, d'une part, le rapport n'est dû que par l'héritier à son cohéritier, et qu'il n'est pas dû par le légataire, alors même qu'à cette qualité il réunit celle d'héritier : car la loi s'exprime en termes généraux, qui n'admettent aucune exception à cet égard ; puisque,

d'autre part, la réunion fictive ne peut également avoir lieu qu'au profit des héritiers à réserve, et sur leur propre demande, ce dont il n'est nullement question dans l'espèce; — De tout quoi il résulte qu'en ordonnant que, pour déterminer le montant du legs fait à la dame Sabatier, les biens antérieurement donnés entre-vifs par le testateur seraient réunis fictivement à ceux dont il était saisi au moment de son décès, la Cour royale de Pau a violé l'art. 894, et faussement appliqué les articles 857, 921 et 922 du Code civil; — Casse, etc. » J. L. C.

Nota. Par arrêt du même jour, 8 décembre 1824, rendu entre les enfants de *Guillaume Cassaignes*, la même Cour, au rapport de M. *Ruperou*, sur les conclusions contraires de M. *Cahier*, avocat-général, a aussi cassé un arrêt infirmatif de la Cour d'Agen, du 2 mai 1822, par des motifs absolument identiques.

COUR DE CASSATION.

Les rentes foncières ont-elles été réduites, par la loi du 11 brumaire an 7 et par le Code civil, à de simples créances hypothécaires, en sorte que les tiers acquéreurs n'aient plus été tenus de plein droit de les acquitter, comme charges inhérentes au fonds, mais seulement de souffrir l'exercice de l'action hypothécaire; sauf leur recours contre le vendeur? (Rés. aff.) Code civ., art. 529 et 530.

Lhéritier, C. les héritiers Boucher.

Les rentes foncières ont été mobilisées d'abord par la loi du 11 brumaire an 7, qui, par son art. 7, a déclaré qu'à l'avenir elles ne pourraient pas être frappées d'hypothèque; puis, par le Code civil, art. 530 et 2118.

De là ces rentes ont dû être inscrites, comme toutes les autres créances; et c'est ce qui se pratique journellement.

L'acquéreur, et en général le successeur à titre singulier de l'immeuble, n'a plus été chargé de plein droit de l'obligation d'acquitter ces rentes : il n'a été désormais passible que d'une simple action hypothécaire, dans le cas où le créancier a pris inscription en temps utile, et sauf le recours en garantie contre le vendeur, resté débiteur personnel.

Tels sont les principes que la Cour de cassation a déjà consacrés par un arrêt du 29 juin 1813, rapporté dans ce *Journal*, tom. 3 de 1813, pag. 529 (1). Voici un nouvel arrêt rendu dans le même sens.

Le 2 thermidor an 6, le sieur *Boucher* a acquis du sieur *Lebouc* différens immeubles, moyennant une rente viagère de 300 fr.

Par un acte du 28 décembre 1815, le sieur Boucher a fait donation à la dame *Lhéritier* et à son fils mineur des mêmes biens, avec réserve d'usufruit. Les donataires n'ont point été chargés d'acquitter la rente de 300 fr. due au sieur Lebouc.

Cependant les biens étaient grevés d'inscriptions prises par le sieur Lebouc. Les donataires, ayant fait transcrire, ont fait sommation au sieur Boucher, ou plutôt à ses héritiers, de leur rapporter la main-levée de ces inscriptions. Les héritiers Boucher ont prétendu que la rente de 300 fr. était inhérente aux biens donnés, que c'était une charge foncière dont les donataires s'étaient trouvés de plein droit grevés, et qu'ils étaient tenus de l'acquitter. De là procès.

Jugement du tribunal civil de Saintes, du 4 janvier 1820, qui rejette cette prétention des héritiers Boucher, et les condamne à garantir et indemniser la dame Lhéritier et son fils des inscriptions dont il s'agit, par le motif que les rentes foncières ont été déclarées rachetables et mobilières; que celle constituée par l'acte du 2 thermidor an 6 était ainsi devenue une simple dette personnelle au sieur Boucher ou à ses héritiers, hypothéquée seulement sur leurs biens; etc.

(1) Voy. le *Traité des Hypothèques* de M. Grenier, n° 160.

Appel de la part des héritiers Boucher; et, le 11 janvier 1821, arrêt de la Cour royale de Poitiers, qui infirme: — « Considérant que la rente dont il s'agit au procès a été créée par le bail du 2 thermidor an 6; que, par conséquent, ledit bail à rente était régi par les anciens principes sur les rentes foncières et par la loi du 18 décembre 1790, dont l'art. 5, tit. 5, porte que la faculté de racheter les rentes foncières ne changera rien à leur nature immobilière, ni quant à la loi qui les régissait; qu'en conséquence, elles continueront d'être soumises aux mêmes principes, lois et usages que ci-devant, quant à l'ordre des successions et quant aux dispositions entre-vifs et testamentaires, et aux aliénations à titre onéreux; — Considérant que ladite rente, comme charge immobilière et inhérente à la propriété des immeubles qui y sont sujets, était due par la chose, et non par la personne, suivant la maxime *Res non personæ convenitur;* — Considérant qu'aucune loi n'ayant, par effet rétroactif, détruit cette inhérence de la rente à la propriété de la chose, la charge de ladite rente est sortie, avec la chose, de la main du donateur, et ne se trouvait plus dans la succession quand ladite succession s'est ouverte; que, par conséquent, les héritiers ne peuvent en être tenus; — Déclare la rente de 300 fr., dont il s'agit au procès, charge de la propriété des immeubles donnés par l'acte du 28 décembre 1815; en conséquence, condamne les mariés Lhéritier à servir ladite rente aux créanciers d'icelle, à garantir les héritiers Boucher de toutes poursuites pour raison de ladite rente. »

La dame Lhéritier et son fils se sont pourvus en cassation contre cet arrêt.

Et d'abord ils ont soutenu que la mobilisation des rentes datait de la loi du 29 décembre 1790, sous l'empire de laquelle avait été créée la rente dont il s'agit: mais cette proposition était démontrée inexacte par le texte même de la loi précitée, puisque l'art. 3 du tit. 5 porte: « La faculté de racheter les rentes foncières ne changera rien à leur nature *immobilière*, ni quant à la loi qui la régissait. »

Passant aux lois subséquentes, les demandeurs ont démontré que cette mobilisation se trouvait positivement consacrée par la loi du 11 brumaire an 7, et par le Code civil, dont les dispositions étaient applicables aux rentes précédemment établies, comme à celles qui ne l'avaient été que depuis. On peut consulter à cet égard M. Grenier, *loc. cit.*

Cette applicabilité des lois nouvelles fait d'autant moins de difficulté, que le procès ne s'agite point entre le créancier et le débiteur de la rente foncière, cas dans lequel la question pourrait être jugée d'après la loi existante au moment du contrat. Mais c'est entre le donataire et le donateur, ou ses héritiers, que s'élève le débat sur le caractère mobilier ou immobilier de la rente foncière; et les droits de ces héritiers ne peuvent être régis que par les lois sous l'empire desquelles ils se sont ouverts, c'est-à-dire par le Code civil, qui déclare que la rente établie pour concession de fonds n'est qu'une créance personnelle et mobilière. Telles étaient les moyens des demandeurs.

Le système des défendeurs a consisté à soutenir que ce serait donner aux lois nouvelles un effet rétroactif que de les appliquer à une rente établie avant leur publication. Point de distinction à faire, ont-ils dit, pour le cas où la question s'élève entre le créancier de la rente et le détenteur du fonds, et celui où elle s'élève entre leurs héritiers : car, outre qu'une créance ne peut pas ainsi changer de nature, il est évident que les héritiers représentent leur auteur, et jouissent des mêmes droits. Dans l'espèce, les héritiers du donateur ont donc le droit de dire au donataire, comme eût pu le faire leur auteur : En vous donnant un immeuble qui était grevé d'une rente foncière, vous avez été nécessairement chargé de la payer, car c'était une charge inhérente au fonds; et nous en sommes entièrement libérés.

Du 8 *novembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. le comte *Desèze* premier président, M. *Cassaigne* rapporteur, MM. *Sirey* et *Odilon-Barrot* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Jourde*, faisant fonctions d'avocat-général ; — Vu les art. 6, 7, 37 et 39 de la loi du 11 brumaire an 7, sur le régime hypothécaire, les art. 529 et 530 du Code civil et l'art. 5 du décret du 1er mars 1813 ; — Attendu qu'aux termes de ces articles les rentes originairement foncières ont été mobilisées et réduites à des dettes purement personnelles, avec hypothèque privilégiée sur les fonds qui les devaient ; — Qu'en effet, 1° l'art. 6 de la loi du 11 brumaire an 7 dispose que les biens territoriaux sont seuls susceptibles d'hypothèque, et l'art. 7 ajoute, par suite, que les rentes foncières déclarées rachetables par la loi du 18 décembre 1790 ne pourront plus à l'avenir être frappées d'hypothèque ; — Qu'il résulte évidemment de là que cet article les dépouille complètement du caractère immobilier et les répute purement mobilières ; — Qu'en second lieu, l'art. 37 de la même loi ordonne que les hypothèques et priviléges existans lors de sa publication seront inscrits, pour tous délai, dans les trois mois de ladite publication, et l'art. 39 dispose que, faute de ce, les hypothèques n'auront effet que du jour de l'inscription qui en sera faite postérieurement, et les priviléges dégénéreront en hypothèque qui n'aura rang que du jour où elle sera inscrite ; — Qu'il suit également de là que ces articles réputent purement personnelles et mobilières les rentes originairement foncières, puisqu'ils les réduisent à une simple hypothèque privilégiée qui demeure éteinte faute d'inscription ; et on peut d'autant moins révoquer en doute cette conséquence, qu'elle se trouve consacrée par l'art. 5 du décret du 1er mars 1813, conforme en ce point à ceux des 12 décembre 1808 et 9 décembre 1811, qui l'avaient précédée ; — Qu'enfin 3° le Code civil confirme cette mobilisation, en déclarant, par l'article 529, toutes les rentes sans distinction meubles par la détermination de la loi, et en assimilant sans exception, par l'art. 530, les rentes créées pour concession de fonds à celles établies pour prix de la vente d'immeubles ; . . . . . .

« Et attendu que, dans le fait, la donation des biens grevés

de la rente dont il s'agit a été faite le 28 décembre 1815, et, par conséquent, à une époque où cette rente était mobilière : d'où il suit qu'elle n'était plus due par le fonds lors de la donation, mais seulement par le donateur ou sa succession, sauf l'action hypothécaire et privilégiée du créancier sur les biens donnés, si elle avait été légalement conservée, et que, la rente étant la dette propre du donateur ou de ses héritiers, ils étaient tenus de l'acquitter ; et, loin d'avoir une garantie à exercer contre les donataires, ils étaient obligés de garantir ces derniers des suites de toute action hypothécaire, conformément au § 3 de l'art. 1251 dudit Code ; que cependant l'arrêt attaqué décide le contraire ; qu'en cela il viole formellement les articles ci-dessus cités ; — Par ces motifs, — Casse. »

COUR DE CASSATION.

Lorsque, dans le jugement d'une cause qui lui était soumise, une Cour s'est proposé deux questions à résoudre et qu'elle n'a donné de motifs de sa décision que sur l'une des deux, son arrêt est-il nul si elle n'a pas d'ailleurs exprimé qu'elle adoptait ceux des premiers juges ? (Rés. aff.) Cod. de proc. civ., art. 141.

LAHENS, C. OTARD ET CONSORTS.

L'art. 141 du Code de procédure civile veut que la rédaction des jugemens contienne..... les *motifs* et le dispositif des jugemens. — L'art. 7, § 2, de la loi du 20 avril 1810 porte : « Les arrêts... qui ne contiennent pas les *motifs* sont déclarés nuls. » — Malgré la précision des termes dans lesquels ces articles sont conçus, la Cour régulatrice a eu plusieurs fois à exercer sa censure sur des arrêts où des Cours d'appel avaient négligé d'y observer une formalité aussi essentielle à leur validité. On peut consulter à cet égard plusieurs décisions émanées d'elle, et qui sont rapportées dans ce Journal (1). —

(1) Arrêts de la Cour de cassation des 25 juin 1817 et 9 juin 1818, tome 1er de 1819, p. 214 ; — du 23 novembre 1818, tom. 2 de 1819, p. 25 ;

Celui que nous recueillons aujourd'hui ne fait donc que confirmer de plus en plus une jurisprudence dès long-temps constante, de laquelle il résulte que chaque disposition d'un jugement ou d'un arrêt doit être précédée des motifs qui l'ont dictée.

Le sieur *Dessaulx*, armateur à Nantes, et propriétaire du navire *la Jeune-Louise*, s'engagea vis-à-vis du sieur *Lahens* à transporter sur son bâtiment, à la Pointe-à-Pître, soixante-quinze mulets, à faire tous les emménagemens nécessaires, et à fournir les sangles ventrières pour empêcher les mulets de se coucher. — Le navire mit à la voile le 21 octobre 1818. — Le 21 novembre suivant, une police d'assurance fut passée entre le sieur Lahens et les sieurs *Otard*, *Sorbé-Larrou*, et la Compagnie générale d'assurances, par laquelle ceux-ci assurèrent au premier sa cargaison pour la somme de 46,000 fr. La police exprima l'obligation de leur part de répondre même de la baratterie des patrons, [illegible], mariniers, etc.... Le navire éprouva une violente tempête, et l'on fut obligé de jeter cinquante-trois mulets à la mer; en sorte qu'ils se trouvèrent réduits à vingt-deux lorsqu'ils furent rendus à leur destination. — A son arrivée, le capitaine du navire fit son rapport; mais il omit de le faire vérifier par les gens de son équipage.

Le sieur Lahens, instruit de cet événement, fit signifier, le 18 février 1819, un acte d'abandon des soixante-quinze mulets assurés, aux assureurs, qui refusèrent de l'accepter. Alors il les fit citer devant le tribunal de commerce de Bordeaux, pour s'y voir contraindre, et à fin de paiement du prix de l'assurance. Le tribunal renvoya la cause et les parties devant des arbitres qui furent choisis par elles. — Ceux-ci rendirent, le 16 août 1820, leur jugement, par lequel ils déboutèrent le sieur Lahens de sa demande, et le condamnèrent

— des 28 juin et 12 juillet 1819, tom. 1 de 1820, p. 5 et 299; des 27 décembre 1819 et 13 mars 1820, tom. 3 de 1820, p. 47 et 269; — du 12 mai 1821, t. 2 de 1821, p. 264.

à payer aux assureurs la prime convenue. Ils fondèrent leur décision sur l'irrégularité du rapport du capitaine, et considérèrent la perte alléguée comme n'étant pas légalement constatée.

Le sieur Lahens appela de ce jugement devant la Cour royale de Bordeaux, qui ne partagea point le sentiment des arbitres, et rendit, le 24 août 1821, un arrêt interlocutoire par lequel, considérant la perte comme suffisamment prouvée, mais qu'en l'état le procès ne présentait pas les documens nécessaires pour déterminer si cette perte ne devait pas être attribuée soit à l'encombrement des mulets dans un espace trop resserré, soit au défaut de précautions indiquées par l'expérience et l'usage pour le transport des mulets dans un voyage de long cours, elle ordonna une vérification préalable. — Les experts nommés à cet effet furent unanimement d'avis « que l'entrepont du navire pouvait facilement contenir soixante-quinze mulets, et même davantage. Ils indiquèrent en même temps quelles étaient les précautions que l'on était dans l'usage de prendre au port de Nantes pour le transport des mulets dans les colonies.

La cause portée de nouveau à l'audience de la Cour, le 20 août 1822, elle posa en tête de son arrêt du même jour, sur le fond de la contestation, les deux questions suivantes: 1°. La perte des mulets provient-elle du défaut d'arrimage et de précautions usitées pour le transport des mulets? 2°. Dans le cas de l'affirmative de cette première question, la décision arbitrale doit-elle être confirmée? — Attendu que, par son arrêt interlocutoire du 24 août 1821, la Cour a principalement fait dépendre la décision du fond de la contestation du point de fait de savoir quel était l'usage à Nantes pour le chargement et l'emménagement des mulets expédiés pour les colonies; qu'il résulte du rapport des experts que, dans le port de Nantes, l'usage est d'emménager et d'amariner lesdits mulets avec des sous-ventrières et des reculoirs qui empêchent que ces animaux puissent se *coucher et se rouler les uns sur les autres*; — Attendu que, si le journal de bord en produ-

verbal dressé par le capitaine constate qu'on avait pris la précaution de munir ce bâtiment des objets nécessaires pour les mulets, notamment de sous-ventrières, ce même procès-verbal constate également que lors du chargement les mulets n'avaient pas été amarinés avec des sous-ventrières; qu'on ne commença à en faire usage que dans la journée du 22 au 23 octobre, pour quelques mulets qui menaçaient de vouloir se coucher; qu'on voulut en faire autant dans les journées suivantes pour quelques autres mulets fatigués de la mer, mais que cela devint impossible par suite du désordre et de la confusion qui se mirent entre ces animaux, et qui furent portés à tel point qu'on n'osa plus les approcher, et qu'il en périt quarante-cinq dans le seul espace de temps du 25 au 28 du même mois; que ce malheur ne serait pas arrivé si, au moment où les mulets furent embarqués, on les avait tout de suite assujettis avec des sous-ventrières, conformément à l'usage pratiqué dans le port de Nantes; — La Cour, vidant l'interlocutoire, homologue le rapport; et, sans s'arrêter à l'appel interjeté de la sentence arbitrale du 16 août 1820, ordonne que ladite sentence sortira son plein et entier effet.

Le sieur Lahens s'est pourvu en cassation de cet arrêt, pour contravention à l'art. 7, § 2, de la loi du 20 avril 1810. — Ce moyen étant le seul, parmi ceux proposés par le demandeur, auquel la Cour de cassation se soit arrêtée, il est inutile d'indiquer les autres et de nous en occuper. Les développemens qui sont donnés aux motifs de l'arrêt ci-après rendent inutiles aussi toutes plus amples explications sur ce même moyen.

Le *7 juillet* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Legonidec* rapporteur, MM. *Scribe* et *Nicod* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Cahier*, avocat-général; — Après en avoir délibéré en la chambre du conseil; — Vu la dernière disposition du § 2 de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810; — Attendu que la Cour royale de Bor-

deaux s'était proposé, sur le fond, ces deux questions à résoudre : *La perte des mulets provient-elle du défaut d'arrimage et de précautions usitées pour le transport de ces animaux ?*

« *Dans le cas de l'affirmative de la question précédente, la décision arbitrale doit-elle être confirmée ?*

« Que ces deux questions sont essentiellement distinctes; que la première tend à rechercher quelle est la véritable cause de la perte des mulets, et la seconde à reconnaître quelle doit être l'influence de cette cause, une fois connue, sur la décision arbitrale; — Que les motifs consignés dans l'arrêt attaqué sont uniquement relatifs à la première question, et se réduisent à dire que ce malheur ne serait pas arrivé si, lors de l'embarquement, on eût assujetti les mulets avec des sous-ventrières; — Que de pareils motifs ne sauraient recevoir aucune application à la seconde question, relative à l'influence que doit exercer cette cause, ainsi fixée, sur la décision arbitrale; — Qu'il n'est pas possible, dans l'espèce, de supposer qu'en confirmant la décision des arbitres, la Cour royale ait entendu adopter aussi leurs motifs; que les arbitres s'étaient fondés sur ce que la perte n'était pas légalement justifiée, tandis que la Cour de Bordeaux, dans son premier arrêt, a déclaré, au contraire, qu'elle était suffisamment constatée; — Qu'il en résulte qu'il n'y a absolument rien dans l'arrêt attaqué qui puisse faire connaître quel a été le motif de la décision sur la seconde question; qu'elle était cependant grave et importante dans ses résultats, puisqu'elle tendait à fixer en principe si l'arrimage et l'emménagement d'une cargaison sont ou non des faits étrangers aux fonctions du capitaine, ou si ce n'est pas lui qui doit répondre aux chargeurs des dommages que peuvent éprouver des marchandises par suite d'un mauvais arrimage; — Qu'en décidant implicitement cette question dans l'espèce, au préjudice du chargeur et au profit des assureurs qui s'étaient rendus garans des fautes du capitaine, sans faire connaître en aucune manière les motifs qui la portaient à juger ainsi,

la Cour royale qui a rendu l'arrêt attaqué a formellement contrevenu à la disposition qui veut que les arrêts portent avec eux les motifs de leurs décisions; — Par ces motifs, Casse. »

J. L. C.

COUR DE CASSATION.

L'inondation causée par la trop grande élévation du déversoir d'un moulin constitue-t-elle un délit correctionnel qui rende le meunier passible d'amende, quoique la hauteur du déversoir n'ait été fixée par aucun règlement de l'autorité administrative, et non un simple quasi-délit? (Rés. aff.)

Le sieur Parrain, C. le sieur Delaunay.

Cette décision mérite une attention particulière. Voici l'espèce.

Dans la nuit du 10 au 11 mars 1824, le jardin du sieur *Delaunay* a été inondé par le débordement des eaux de la rivière d'Annette. Ce débordement était provenu de ce que, dans une crue d'eau extraordinaire, le sieur *Parrain*, propriétaire du moulin de Saint-Rieul, situé sur cette rivière, aux portes de la ville de Senlis, n'avait point levé sa vanne et l'avait tenue à une trop grande hauteur.

Traduit devant le tribunal correctionnel, le sieur Parrain a demandé son renvoi à fins civiles; il a soutenu que le fait qui lui était imputé ne constituait point un délit, mais un simple quasi-délit, qui ne pouvait donner lieu qu'à des dommages et intérêts. Il se fondait sur ce que la hauteur du déversoir de son moulin n'avait pas été déterminée par l'autorité administrative. Mais cette exception a été rejetée, et le sieur Parrain a été condamné à 16 fr. d'amende et à 50 f. de dommages et intérêts, par jugement du tribunal correctionnel de Senlis, du 31 mars 1824, dont les motifs sont ainsi conçus : « Considérant qu'il est constant que, dans la nuit du 10 au 11 de ce mois, le jardin du sieur Delaunay a été inondé par le débordement des eaux de la rivière d'An-

nette, et qu'il en est résulté pour lui un dommage assez considérable; — Considérant qu'il est établi par l'enquête faite à l'audience du 24 de ce mois, et qu'il résulte même des aveux du sieur Parrain que le débordement dont il s'agit a été causé parce que la vanne de son moulin n'a pas été suffisamment levée, et parce que, de plus, cette vanne était surmontée d'une planche qui peut se mettre et se retirer à volonté, et qui a fait refluer les eaux par-dessus les berges de la rivière sur la propriété d'autrui; — Considérant que, par les art. 15 et 16 du tit. 2 de la loi du 6 octobre 1791, il est défendu, sous peine d'amende, à toute personne d'inonder l'héritage de son voisin, et que les propriétaires ou fermiers des moulins sont particulièrement déclarés responsables de tous les dommages que les eaux pourraient causer aux chemins et propriétés voisines, par la trop grande élévation du déversoir ou autrement; — Considérant que de là il résulte que le sieur Parrain doit, outre l'amende qu'il a encourue, être condamné à payer une indemnité suffisante au sieur Delaunay, dont le jardin a été inondé et dévasté par les eaux que la trop grande élévation de la vanne du sieur Parrain y a fait refluer. »

Sur l'appel interjeté par le sieur Parrain, le sieur Delaunay a excipé d'une sentence du maître particulier des eaux et forêts de Senlis, rendue, le 23 juillet 1759, sur la demande d'un sieur *Delamarre*, propriétaire d'un moulin, contre quatre autres propriétaires de moulins supérieurs situés sur la vieille rivière qui se réunit, aux portes de Senlis, avec la rivière dite Nonnette, à celle d'Aunette; laquelle sentence dispose d'une manière générale, après expertise, que les propriétaires des moulins et usines établis sur ces trois rivières ne pourront tenir leur déversoirs à plus de 28 pouces de hauteur. — Le sieur Parrain a répondu que, quelque généraux que fussent les termes de la sentence de 1759, elle devait être restreinte aux propriétaires des quatre moulins situés sur la vieille rivière, qui avaient alors donné lieu à la contestation, et qu'ainsi cette sentence était inapplicable au

moulin du sieur Parrain, situé sur la rivière d'Annette; mais le tribunal correctionnel de Beauvais a fait entière abstraction de ce moyen, et il a confirmé, le 27 mai 1824, le jugement de première instance, en adoptant purement et simplement les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation de la part du sieur Parrain, pour contravention à l'art. 16, tit. 2, du Code rural de 1791, et pour violation des règles de compétence. On a dit, pour justifier ce pourvoi :

Il s'agit de savoir si l'inondation causée par les eaux d'un moulin, lorsque la hauteur du déversoir n'a pas été réglée par l'autorité administrative, constitue un délit ou un quasi-délit; si c'est un fait passible d'une peine correctionnelle, ou si ce fait peut seulement donner lieu à une action en dommages et intérêts, de la compétence des tribunaux civils? Nous réduisons la question à ces termes : car il faut écarter d'abord le prétendu règlement de 1759, que l'adversaire a invoqué devant le tribunal de Beauvais, et qu'il reproduit aujourd'hui devant la Cour. En effet, ce prétendu règlement n'est autre chose qu'une sentence, qu'un jugement entre parties, qui ne peut être opposé qu'à celles qui y ont figuré, qui ont été mises à même d'y faire valoir leurs droits. A l'égard du sieur Parrain, dont les auteurs n'y ont nullement été appelés, cette sentence du maître particulier des eaux et forêts est *res inter alios judicata*. On peut d'autant moins la lui opposer, que son moulin est situé sur un autre bras de rivière, et que rien ne prouve que la quantité d'eau nécessaire pour faire alimenter les moulins dont parle cette sentence soit suffisante pour faire marcher le moulin de Saint-Rieul. — Vainement dit-on que la sentence dispose d'une manière générale, et que les officiers des eaux et forêts pouvaient faire des règlemens. D'abord le droit de faire des règlemens appartenait plus éminemment aux grands-maîtres qu'aux maîtres particuliers des eaux et forêts. Ensuite les officiers forestiers pouvaient bien faire des règlemens, dans l'exercice de leurs fonctions administratives; mais ils n'en faisaient jamais

dans l'exercice de leur pouvoir judiciaire; le droit de disposer par voie réglémentaire et jugement était une prérogative qui n'appartenait qu'aux parlemens. Mais ce qui écarte plus invinciblement la sentence de 1759, c'est que ni le tribunal de Senlis ni celui de Beauvais n'ont fondé leurs décision sur ce prétendu règlement; ils l'ont reconnu inapplicable, ou, pour mieux dire, ils l'ont passé sous silence; ils ont raisonné comme s'il n'existait pas; et, sous ce rapport, c'est un fait, c'est un acte qu'ils ont souverainement apprécié.

Les tribunaux de Senlis et de Beauvais ont donc examiné et résolu la question dans les termes où nous l'avons posée; ils ont décidé que l'inondation causée par la trop grande élévation des eaux d'un moulin constituait un délit correctionnel, encore que la hauteur du déversoir n'eût pas été réglée par l'autorité administrative. Or, en jugeant ainsi, ces tribunaux nous paraissent avoir enfreint les lois de la matière.

La solution de la difficulté réside dans les art. 15 et 16 de la loi du 6 octobre 1791 et dans l'art. 457 du Code pénal. Rappelons d'abord ces différens textes. L'art 15 de la loi du 6 octobre 1791 est ainsi conçu : « Personne ne pourra « inonder volontairement l'héritage de son voisin, ni lui « transmettre les eaux d'une manière nuisible, sous peine « de payer le dommage, et une amende qui ne pourra excé- « der la somme du dédommagement. » Cet article pose en principe général que nul ne peut, sans délit, inonder l'héritage de son voisin; il n'exige nullement que la hauteur du déversoir ait été déterminée par l'autorité administrative; et si aucune dérogation n'avait été faite à la règle qu'il établit, il n'est pas douteux que le jugement dénoncé serait à l'abri de la censure. Mais après l'art. 15 vient immédiatement l'art. 16 de la même loi, dont voici la disposition: « Les propriétaires ou fermiers des moulins et usines con- « struits ou à construire seront garans de tous dommages que « les eaux pourraient causer aux chemins et aux propriétés « par la trop grande élévation du déversoir ou autrement.

« Ils seront forcés de tenir les eaux à une hauteur qui ne nuise à
« personne et qui sera fixée par le directoire du département,
« d'après l'avis du directoire du district. En cas de contra-
« vention, la peine sera une amende qui ne pourra excéder
« la somme du dédommagement. » Deux observations se présentent sur cet article : d'abord, il est spécial aux propriétaires de moulins et usines ; ensuite il se borne à déclarer le propriétaire d'un moulin ou d'une usine garant des dommages que les eaux pourraient causer par la trop grande élévation du déversoir ou autrement. Il ne prononce contre lui de peine qu'autant qu'il existe un règlement de l'autorité administrative qui détermine la hauteur des eaux, et que l'inondation a été la suite de la contravention à ce règlement. Alors seulement il y a délit; dans le premier cas, il n'y a que quasi-délit, c'est une simple responsabilité civile que la loi établit. Ainsi l'art. 16 déroge manifestement, en faveur des propriétaires d'usines et de moulins, à la disposition générale de l'art. 15. Tandis que, dans l'art. 15, le législateur qualifie délit et punit d'amende toute inondation occasionée par la trop grande élévation du déversoir d'un étang, d'un cours d'eau, d'une rivière, sans examiner si la hauteur de ce déversoir a été ou non réglée par l'autorité ; l'art. 16 ne voit de délit dans l'inondation causée par la trop grande élévation des eaux d'un moulin ou d'une usine que dans le cas où un arrêté de l'autorité administrative avait fixé la hauteur de ces eaux. Tel est le sens littéral et évident des art. 15 et 16 du Code rural de 1791.

Maintenant, quelle est la raison de la différence que ce Code établit entre les propriétaires d'étangs, de cours d'eau de rivières, et les propriétaires d'usines et de moulins? Pourquoi cette sévérité à l'égard des premiers, et, en faveur des seconds, pourquoi cette indulgence? Nous pourrions nous borner à répondre que, lorsque la loi est claire, il est superflu de rechercher l'esprit qui en a dicté les dispositions. Mais, au reste, le motif de la distinction est sensible; il est dans la nature même des choses; l'esprit de la loi est ici en

parfaite harmonie avec son texte; il n'est personne qui n'aperçoive une différence entre l'inondation occasionée par le débordement d'un étang ou d'une rivière, et celle qui peut être le résultat de la surélévation du déversoir d'une usine ou d'un moulin. L'irruption d'une masse d'eau, telle que celle qui est ordinairement contenue dans un étang ou une rivière, présente un danger très-grave; elle peut avoir les conséquences les plus funestes pour les propriétés et pour les personnes. C'est pour ce motif que le législateur a usé de rigueur; il a voulu prévenir une négligence dont les suites peuvent être désastreuses, en punissant cette négligence comme un délit : il n'a donc pas dû distinguer entre les cas où la hauteur des eaux a été fixée et celui où elle n'a point été déterminée par l'autorité administrative. Mais en est-il de même de l'inondation causée par la trop grande élévation du déversoir d'un moulin ou d'une usine? Le débordement des eaux nécessaires pour alimenter une usine ou un moulin peut-il faire concevoir les mêmes craintes? A-t-il dû exciter au même degré la sollicitude du législateur? On ne saurait le penser. Sans danger pour la vie des hommes, le débordement des eaux d'une usine ou d'un moulin ne peut être que légèrement dommageable pour les propriétés, en raison du volume peu considérable de ces eaux. Le législateur a donc cru avoir accordé une garantie suffisante aux propriétaires voisins, au moyen de l'action civile en dommages et intérêts qu'il leur a réservée; il n'a regardé le propriétaire d'usines ou de moulins comme délinquant, il ne lui a infligé de peine qu'autant que l'inondation aurait été, de sa part, le résultat d'une infraction à un règlement qui aurait fixé la hauteur de ces eaux, parce qu'alors seulement la négligence du meunier ou de l'usinier acquiert une gravité qui lui donne le caractère d'un délit.

Le demandeur a cherché ensuite à s'appuyer de l'autorité de deux arrêts de la Cour de cassation, rendus dans deux espèces analogues, les 2 février 1816 et 23 janvier 1819 (1).

(1) Le premier arrêt est rapporté dans ce Journal, tom. 3 de 1817,

Il est nécessaire, a-t-il dit, pour apprécier ces décisions qui préjugent la question en notre faveur, de se fixer sur le véritable sens de l'art. 457 du Code pénal. La généralité des termes de cet article avait d'abord fait penser à la Cour qu'il abrogeait la distinction créée par les articles 15 et 16 du Code rural entre les propriétaires d'étangs et rivières et les propriétaires d'usines et de moulins, et qu'il abrogeait cette distinction en ce sens, que l'inondation causée soit par les eaux d'un étang, soit par celles d'un moulin, ne pourrait désormais constituer un délit que dans le cas où il existerait un règlement qui aurait déterminé la hauteur des eaux, sauf, toutefois, l'action civile en dommages et intérêts de la part du propriétaire dont l'héritage aurait été inondé. Cette idée a servi de base à l'arrêt du 2 février 1816. Mais la Cour régulatrice n'a point tardé à reconnaître, par

---

p. 146. Voici l'espèce du deuxième arrêt.—Un sieur *Blaise Gueron*, propriétaire d'un étang qui avait causé du dommage par son débordement, avait été renvoyé par le tribunal correctionnel de Troyes de la plainte formée contre lui, parce que, la hauteur du déversoir de son étang n'ayant point été déterminée par l'autorité administrative, il n'existait pas de disposition pénale qu'on pût lui appliquer. Sur le pourvoi du procureur du roi près ce tribunal, ARRÊT de la section criminelle, du 23 *janvier* 1819, par lequel : — « LA COUR, —Vu les art. 15 et 16 du titre 2 de la la loi du 16 octobre 1791, sur la police rurale, vu aussi l'art. 457 du Code pénal, — Considérant que ledit article 15 contient des dispositions prohibitives ; que, par la première, il est défendu d'inonder l'héritage de son voisin ; que cette défense générale s'applique à toutes espèces d'inondations sur lesquelles il n'est point disposé spécialement, et quels qu'en aient été les moyens ; que, par la deuxième, qui est différente de la première, puisqu'elle en est séparée par une particule disjonctive, il est défendu de transmettre les eaux à l'héritage de son voisin d'une manière nuisible ; que cette prohibition particulière, qui ne suppose pas une inondation, n'est relative qu'aux dommages que peuvent causer des eaux dans le cours qu'on leur a donné, ou dans un cours naturel auquel on aurait fait produire des effets nuisibles par des moyens quelconques ; que la contravention à ces deux prohibitions est punie, par ledit article, d'une amende qui peut être portée jusqu'à la somme du dédommagement ; qu'elle constitue conséquemment un délit de la compétence de la juri-

l'usine; mais l'incurie, et, si l'on veut, la méchanceté du meunier ou de l'usinier dont les eaux auront inondé l'héritage voisin, pour ne pas entraîner une peine correctionnelle, une amende, ne demeurera pas absolument impunie, puisque le propriétaire du moulin ou de l'usine est civilement tenu du dommage. Or cette obligation de réparer le dommage a été regardée comme une répression, comme une garantie suffisante accordée aux propriétaires dont les héritages sont susceptibles d'être submergés par les eaux d'un moulin ou d'une usine; et cela avec d'autant plus de raison, que, toutes les fois que l'administration n'a pas pris soin de déterminer la hauteur des eaux, il est naturel de conjecturer que ces eaux ne lui ont pas semblé de nature à pouvoir occasioner un préjudice considérable aux propriétés voisines. Le législateur n'a donc dû voir un délit et prononcer une amende que dans le cas où l'inondation a été la cause d'une infraction au règlement qui fixait la hauteur du moulin ou de l'usine, par ce qu'alors seulement le fait du meunier ou de l'usinier est assez répréhensible dans son principe, assez grave, en raison de ses résultats, pour constituer un délit.

Ainsi raisonnait Me *Dalloz*, dans l'intérêt du sieur Parrain.

Le défendeur, par l'organe de Me *Isambert*, est convenu que l'argument tiré du règlement de 1759 devait être écarté de la cause, non pas, comme l'avait dit le demandeur, qu'il fût inaplicable, car il résulte de ses termes qu'il s'applique aussi-bien au bras de rivière dont il s'agit qu'à la Nonette et autres affluens; ou qu'il fût émané d'une autorité incompétente, car les maîtres des eaux et forêts avaient le pouvoir de faire des réglemens sur la police des eaux; non qu'il fût un simple jugement, car il a des dispositions générales et réglémentaires, et personne n'ignore que les juges alors avaient ce pouvoir; mais uniquement par ce que les tribunaux d'instance ou d'appel n'avaient pas fondé leur jugement sur ce règlement. . . . . . .

Sur le fond, le défendeur a combattu pas à pas l'argumentation du demandeur. Celui-ci convient d'abord que l'art. 15 est général; qu'il prévoit le cas d'inondation, sans s'occuper des moulins ni des usines particulièrement. L'article 16 est spécial sans doute aux propriétaires de moulins et étangs; mais cette spécialité n'est pas une dérogation à l'article précédent : c'est au contraire une des applications du principe général posé en l'article 15, relativement aux meuniers qui se rendent plus fréquemment coupables que d'autres du délit d'inondation. Ils se rendent coupables soit par la trop grande élévation donnée à leurs déversoirs, soit par toute autre voie; par exemple en mettant des pelles sur les vannes de leur moulins, comme l'avait fait le sieur Parrain : c'est ce qu'expriment les mots *ou autrement*, qu'on trouve à la fin du premier membre de l'art. 16.

L'incluse : *Ils seront forcés de tenir les eaux à une hauteur qui ne nuise à personne, et qui sera fixée par le directoire du département, d'après l'avis du directoire du district*, n'est que l'explication du mot *déversoir* : car on sait que les *déversoirs* sont établis précisément en exécution des ordres de l'autorité administrative pour fixer la hauteur de la retenue des eaux des moulins.

Le dernier membre de phrase, *en cas de contravention*, etc., s'applique aussi-bien au cas où l'inondation a été produite par le meunier, par la pratique illicite et frauduleuse des hausses, que par la trop grande élévation du déversoir. Il s'applique à tous les cas où les meuniers auront inondé par leur faute le terrain d'autrui. Interpréter ainsi l'art. 16 n'est pas seulement se conformer à son texte, auquel le demandeur attribue si mal à propos l'*évidence* d'un sens opposé, mais à l'esprit tout entier de la loi. — Pourquoi, en effet, tandis que le législateur punit par l'art. 15 tout fait d'inondation causé par un individu, soit par un étang, soit par un simple ruisseau, aurait-il usé d'*indulgence* envers les propriétaires d'usines qui n'auraient pas encore fait régler la

retenue de leurs eaux? Le demandeur a essayé d'en donner le motif, et celui qu'il a donné est d'une nature tout-à-fait extraordinaire. Sans danger pour la vie des hommes, dit-il, le débordement des eaux d'une usine ou d'un moulin ne peut être que légèrement dommageable pour les propriétés, en raison du volume peu considérable de ces eaux. — Comme si, au contraire, les meuniers n'étaient pas causes des désastres les plus fréquens, des inondations les plus dangereuses. — Ce sont eux qui ont intérêt à retenir les eaux le plus possible, qui par conséquent devaient le plus exciter la sollicitude du législateur. Aussi s'est-il occupé d'eux spécialement, et s'est-il exprimé à leur égard de manière à ce que les délits soient promptement et sûrement réprimés. Si la loi n'avait laissé que l'action civile, ces délits resteraient impunis. On craindrait de s'engager avec les meuniers dans des contestations longues et couteûses; tandis que par la voie criminelle le Ministère public agit seul et se charge de la constatation assez souvent difficile du délit. De plus une inondation intéresse beaucoup de particuliers; une action correctionnelle les satisfait tous, tandis qu'une action civile mettrait trop de monde en cause.

Le demandeur fait abus des deux arrêts rendus par la Cour en 1816 et en 1819. — Dans le premier de ces arrêts, on avait appliqué l'art 457 du Code pénal, qui ne prévoit que le cas spécial où la hauteur des eaux d'un étang ou d'une rivière a été fixée, et par conséquent ne pouvait être appliqué au propriétaire de l'étang dont la décharge ne l'avait pas été. Assurément, si l'on avait appliqué alors l'art. 15 de la loi de 1791, le jugement n'eût pas été cassé. Quant à l'arrêt du 25 janvier 1819, bien loin d'être favorable au demandeur, il condamne son système. De quoi s'agissait-il alors? D'un individu qui avait retenu les eaux de son étang à une hauteur telle qu'elles avaient, par leur débordement, inondé le champ environnant, et y avaient causé du dommage; mais en même temps il a été reconnu que la hauteur du déversoir de cet étang n'avait été fixée par aucune autorité com-

patente, que par conséquent ce fait ne rentrait pas plus dans les termes de l'art. 457 du Code pénal que dans ceux de l'art. 16 de la loi du 6 octobre 1791, où il n'est point parlé des propriétaires d'étangs mais rentrait, dans la disposition prohibitive et pénale de l'art. 15 de la loi de 1791.

Si le sieur Parrain avait été condamné par application de cet art. 457, ou de la partie de cet art. 16 reproduite dans le Code pénal, il aurait raison de demander la cassation; mais on lui a appliqué l'art. 15 de la loi de 1791. Ainsi, l'on s'est conformé à la doctrine de l'arrêt de 1819; et, comme il n'existe aujourd'hui aucun motif pour la Cour suprême de changer une doctrine fondée sur le texte comme sur l'esprit de la loi, le pourvoi du sieur Parrain ne peut manquer d'être rejeté.

Ce système a prévalu, non sans éprouver d'obstacles; et, le 4 *novembre* 1824, la section criminelle, sous la présidence de M. *Portalis*, au rapport de M. *Avoyne de Chantereyne*, sur les conclusions contraires de M. *Laplagne-Barris*, avocat-général, a rendu l'ARRÊT suivant, après deux heures de délibéré :

« LA COUR, — Attendu que l'art. 15, tit. 2, du Code rural de 1791, contient une disposition générale applicable à toute espèce d'inondation et de transmission nuisible et volontaire des eaux d'un héritage sur l'héritage d'autrui; — Que l'art. 16 du susdit titre contenait une disposition particulière relative aux propriétaires des moulins et usines, qui, en les soumettant à une responsabilité spéciale dans le cas où l'autorité administrative avait réglé les eaux dont ils se servaient, ne les exemptait pas des peines portées par l'art. 15, dans le cas où l'autorité compétente n'était pas intervenue pour ce règlement, et où ils avaient volontairement inondé le voisin et lui avaient porté un préjudice volontaire par la transmission de leurs eaux; — Que l'art. 457 du Code pénal a remplacé l'art. 16 du Code rural; — Qu'il en a étendu la disposition aux propriétaires des étangs; mais qu'il a laissé les uns et les autres sous l'empire de l'article 15 du

titre 2 du Code rural de 1791, dans tous les cas où ils nuisent volontairement aux héritages voisins, soit en les inondant, soit en leur transmettant les eaux d'une manière dommageable; —Qu'ainsi, dans l'espèce, le tribunal de Beauvais, en confirmant le jugement du tribunal correctionnel de Senlis, qui condamne Parrain à 16 fr. d'amende et à 50 fr. d'indemnité envers le sieur Delaunay, pour avoir volontairement inondé le jardin dudit Delaunay, par le débordement des eaux de la rivière, et parce qu'il n'a pas levé la vanne de son moulin, n'a violé ni les règles de sa compétence, ni aucune disposition de loi, et qu'il a fait une justice application du susdit art. 15, tit. 2, de la loi du 6 octobre 1791; — Rejette. »

Nota. La question qui précède, sur laquelle il est à croire que la jurisprudence sera désormais d'accord, suscite naturellement celle de savoir si l'on est fondé à exercer des poursuites contre le propriétaire d'un étang, usine ou moulin, par cela seul qu'il tient son déversoir à une hauteur telle, que, s'il survenait une crue d'eaux, il pourrait en résulter inondation. Sans examiner ce point de droit intéressant, nous croyons faire plaisir au lecteur, malgré l'étendue que les circonstances de la cause nous ont forcé de donner à cet article, en lui soumettant le texte d'un arrêt de la section criminelle, en date du 16 frimaire an 14, qui a décidé la négative dans une espèce où un sieur Charles Drieu, possesseur d'un moulin dont le déversoir avait été construit selon le vœu de l'autorité administrative, s'était pourvu contre un jugement correctionnel qui l'avait condamné à enlever les planches qu'il était dans l'usage d'employer pour élever les eaux au-dessus du déversoir.

« LA COUR, —Vu les art. 15 et 16 de la loi du 6 octobre 1791; —Attendu qu'il est constant en fait que les prés du sieur *Delhomont* n'avaient pas été inondés, et qu'il n'avait souffert aucun préjudice; qu'il y aurait été exposé seulement dans le cas où il serait survenu une crue d'eau, et que le fer-

nier du moulin n'aurait pas enlevé les planches qu'il avait placées au-dessus du déversoir; — Attendu que le seul fait d'avoir mis des planches au-dessus du déversoir du moulin, et d'avoir fait élever les eaux de la rivière dans son lit, sans qu'elles aient reflué sur les fonds voisins, ne pourrait être un délit qu'autant que ce surhaussement aurait été expressément prohibé par une autorité compétente; — Attendu que, n'y ayant aucun dommage causé, il ne pouvait pas y avoir matière à adjuger des dommages et intérêts, ni à prononcer des condamnations à une amende, ce qui n'est autorisé par la loi ci-dessus citée que pour les cas où il y a eu dommage causé aux propriétés voisines; — D'où il suit qu'il y a eu dans le jugement attaqué fausse application des articles de la loi susdite, et, par suite, excès de pouvoir; — Casse. »

L'art. 457 du Code pénal, promulgué depuis, n'a apporté aucun changement à la loi de 1791, sous le point de vue considéré par cet arrêt. C. S. G.

COUR D'APPEL DE PARIS.

La disposition par laquelle un testateur, après avoir fait divers legs particuliers, institue UN LÉGATAIRE UNIVERSEL DE TOUS LES AUTRES BIENS QU'IL LAISSERA A SON DÉCÈS, *était-elle considérée, sous l'ancienne législation, comme un legs universel?* (Rés. aff.) (1)

Le légataire universel cesse-t-il d'être tenu des legs particuliers, lorsque la délivrance en a été faite par l'héritier naturel? (Rés. nég.)

Les actes conservatoires qu'il a faits dans son intérêt doivent-ils, au contraire, profiter aux légataires particuliers, de telle sorte que ceux-ci doivent être payés de leurs legs avant qu'il puisse rien recueillir de son institution? (Rés. aff.)

(1) La solution de cette question serait la même sous l'empire du Code civil. (Art. 1003.)

dent que, ce legs ne se composant que de ce qui resterait de la succession de Jean-Louis Sorin de Bonnes, déduction faite de toutes les dettes et charges et des autres legs dont ladite succession était grevée, il ne présentait qu'un légs particulier *ex residuo*; que l'héritière universelle du défunt avait été véritablement la dame Foy de Bonnes sa mère, par qui la délivrance de tous les legs avait été faite; que Jean Sorin de Tournon l'avait ainsi entendu lui-même, et que, dans la liquidation de la succession, faite entre sa belle-sœur et lui, il avait entendu n'être saisi que de son *legs particulier*, n'exiger que son legs particulier, et ne vouloir détenir que cette portion de la succession de son frère; que, s'il l'avait entendu autrement, il se serait fait mettre en possession de la succession entière, et il aurait lui-même acquitté les autres legs et les charges de l'hérédité, ce qu'il n'avait pas fait, etc.

Le sieur Bouquillard a combattu le système des demandeurs en main-levée d'opposition, à l'aide des moyens qui ont servi de base aux motifs du jugement rendu par le tribunal de première instance de Chartres, du 5 mars 1824, et qui est ainsi conçu :

« Le tribunal, considérant que, par son testament........, Jean-Louis Sorin de Bonnes, après avoir fait différens legs particuliers, et notamment celui de 300,000 fr. au profit de son neveu Blanchet de Beauchère, a institué son frère aîné, Jean Sorin de Tournon, son légataire universel de tous les autres biens qu'il laisserait à son décès; que cette disposition ne peut être considérée ni comme legs particulier, ni comme legs à titre universel, mais comprend un legs universel; que les termes de *légataire universel de tous les autres biens que le testateur laisserait à son décès* n'excluent pas la disposition de legs universel, *in universum jus*; qu'en effet le testateur a voulu que son frère Sorin de Tournon recueillît dans sa succession tous les biens dont il n'aurait pas disposé; qu'il en résulte que, si quelques legs particuliers étaient devenus caducs par le prédécès de quelques légataires, ces legs seraient comme non faits, comme non compris dans le tes-

tament, que le testateur serait considéré comme n'ayant pas disposé des sommes qui étaient l'objet de ces legs, et les mêmes sommes censées non léguées feraient partie des biens qu'il aurait délaissés à son décès, et appartiendraient au légataire universel de tous les biens délaissés au jour du décès; qu'il en serait de même si tous les legs particuliers avaient été caducs; toute la succession aurait appartenu au légataire universel, au détriment de l'héritier du sang, dépouillé par le testament, qui n'aurait ni titre ni réserve légale à faire valoir; qu'enfin la disposition par laquelle, après avoir fait des legs particuliers, le testateur institue un légataire universel de tous ses autres biens, est la même que celle par laquelle il instituerait un légataire universel, à la charge de payer les différens legs qu'il ferait postérieurement à cette institution; que très certainement, dans ce dernier cas, si les legs devenaient caducs, le légataire universel en profiterait, malgré la charge qui lui était imposée de payer les sommes qui en formaient l'objet, et non l'héritier du sang;

« Considérant que Jean Sorin de Tournon n'a laissé aucun doute sur la manière dont devaient être interprétés la volonté du testateur et les termes du testament; que, dans tous les actes qui ont suivi l'ouverture de la succession de Jean-Louis Sorin de Bonnes, et notamment dans celui du 5 septembre 1786, reçu par Me *Duclos du Fresnoy*, notaire à Paris, contenant transaction relativement aux comptes de Blanchet de Beauchère, et dans celui du 20 du même mois de septembre, passé devant le même notaire, contenant règlement de communauté, Jean Sorin de Tournon a toujours pris la qualité de légataire universel de Sorin de Bonneason frère;

« Considérant que le légataire universel représente l'héritier, et en cette qualité est tenu d'acquitter tous les legs; que celui de 300,000 fr. fait à Blanchet de Beauchère est un legs particulier; qu'il n'est pas contesté que Bourgaillard, qui a les droits de Blanchet de Beauchère, qui a fait cession et transport de ce legs dès 17.. par acte du 23 janvier, devant les...

Boulos du Fresnay; que dès lors, la succession de Jean Sorin de Tournon, légataire universel, est débiteur de ces 300,000 fr.;

« Considérant que les héritiers et légitimaires de Jean Sorin de Tournon ont pris inscription hypothécaire sur les biens de la succession de la veuve Sorin de Bonnes, débitrice envers celle dudit Sorin de Tournon de toutes les sommes dont elle n'avait que l'usufruit; — Que Bouquillard, créancier de la succession de Jean Sorin de Tournon, a intérêt que tout ou partie du legs universel ne soit pas payé au préjudice du legs particulier de 300,000 fr.; qu'ainsi il a été fondé dans l'opposition qu'il a formée entre les mains du conservateur des hypothèques de Chartres, à ce que les enfans et héritiers de Jean Sorin de Tournon ne fassent rayer leurs inscriptions sans l'appeler ou sans avoir été préalablement payé du legs de 300,000 fr.; que la qualité de légitimaire des cinq filles de Jean Sorin de Tournon ne les autorise point à demander la main-levée de cette opposition, parce que la légitime ne se règle et n'est fixée qu'après le prélèvement des dettes; que ce n'est par conséquent qu'après le paiement de tous les legs particuliers contenus au testament du 22 juin 1781 que l'on connaîtra ce qui du legs universel reviendra à la succession de Jean Sorin de Tournon; et que ce n'est que sur cette quotité, ainsi que sur les autres biens, que ses cinq filles réduites à leur légitime pourront exercer leurs droits légitimaires;

« Par ces motifs, faisant droit au principal, sans s'arrêter ni avoir égard aux fins et conclusions des enfans de Jean Sorin de Tournon, les déboute de leur demande. »

Ces derniers ont appelé de ce jugement; ils ont reproduit devant la Cour les moyens qu'ils avaient fait valoir en première instance, auxquels ils en ont ajouté d'autres qui n'offrent aucun intérêt et que nous nous dispenserons d'analyser. — Le sieur Bouquillard s'est borné à développer les motifs du jugement attaqué, et qui consacre le système par lui soutenu devant les premiers juges.

Le 30 *novembre* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Paris, deuxième chambre, MM. *Dupin* jeune et *Persil* avocats, par lequel :

« LA COUR ; — Faisant droit à l'appel émis par les enfans de Jean Sorin de Tournou du jugement rendu par le tribunal civil de Chartres, le 5 mars dernier...., adoptant les motifs des premiers juges ; — MET l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. » J. L. C.

COUR D'APPEL DE TOULOUSE.

Le mari qui, par le contrat de mariage, a la faculté de vendre l'immeuble dotal, à la charge de remploi, a-t-il par cela même la faculté de l'échanger? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 1557 et 1559.

DARBON, C. LA VEUVE MIEGEVILLE.

Par son contrat de mariage du 29 ventôse an 5, la dame *Miegeville* s'est constitué en dot une pièce de terre de la contenance de trois arpens, qui a été estimée 3,000 fr. Les époux étaient domiciliés en pays de droit écrit, et conséquemment ils se mariaient sous le régime dotal ; toutefois il a été convenu qu'il serait libre au futur époux de vendre l'immeuble dotal à tels personne, prix, clauses et conditions, qu'il aviserait, à la charge de remploi en acquisition d'autres biens-fonds sûrs et responsables.

Le 22 novembre 1819, le sieur *Miegeville* a échangé l'immeuble dont il s'agit contre un immeuble que lui a donné un sieur *Darbon*, et qui a été porté dans l'acte à une valeur égale.

Décès du sieur Miegeville. Sa veuve a demandé la nullité de l'échange, sur le motif que son mari n'avait pas eu le droit de le consentir ; que la faculté qui lui avait été donnée de vendre l'immeuble dotal devait se renfermer dans la ri-

gueur de ses termes; que cette faculté était un véritable mandat; que le sieur Miegeville l'avait outre-passé en échangeant l'immeuble au lieu de le vendre; que la vente pure et simple présente des avantages qui ne se trouvent pas dans l'échange, par exemple l'action en rescision pour cause de lésion; que le mari ne peut être le maître de priver sa femme de pareils avantages, etc. Elle soutenait qu'en effet elle avait souffert une lésion qui donnerait ouverture à cette action si la loi l'autorisait en matière d'échange.

Ces moyens ont été accueillis par un jugement du tribunal de première instance de Toulouse, du 1er juin 1822, qui a annulé l'acte d'échange du 22 novembre 1819.

Appel de la part du sieur Darbon.

La faculté de vendre accordée au mari (a-t-il dit) contenait implicitement la faculté d'échanger. Comment soutenir le contraire, lorsque les mêmes règles gouvernent ces deux contrats, qu'ils confèrent les mêmes droits et imposent les mêmes obligations, qu'en un mot toutes les lois proclament leur ressemblance, leur similitude?

En vain la dame Miegeville veut se prévaloir de la différence qui résulte de ce que l'action rescisoire est permise dans la vente, et non lorsqu'il s'agit d'échange. Cette circonstance ne peut être ici d'aucune considération, puisque les parties n'ont pu prévoir, lors de leur contrat de mariage, cet avantage de l'un des deux actes sur l'autre.

Si d'ailleurs il existe d'autres points de dissemblance entre les deux contrats, ils tournent au profit de la femme. L'immeuble qui est donné en échange présente une garantie que n'offre pas un prix qui peut périr entre les mains du mari. D'un autre côté, l'immeuble que celui-ci aurait été obligé d'acquérir en remploi pouvait ne pas appartenir au vendeur; et, dans ce cas, la femme pouvait perdre et l'immeuble acquis et le prix payé, par l'insolvabilité du vendeur, au lieu que dans le contrat d'échange, l'éviction que souffre l'une des parties l'autorise à revendiquer l'immeuble qu'elle avait donné, lors même qu'il a passé dans les mains d'un

tiers. Ces avantages de l'échange sur la vente ont été si bien sentis par le législateur, que, tout en défendant au mari d'aliéner le bien dotal, il lui a permis de l'échanger moyennant quelques formalités. (Cod. civ., art. 1559.)

Enfin, si l'on veut écarter toute dispute de mots, la faculté de vendre avec charge de remploi est-elle autre chose que la faculté d'échanger? En effet, que le mari vende l'immeuble dotal, et qu'avec le prix en provenant il achète le fonds Cornélien, ou bien qu'il échange directement l'immeuble dotal contre les fonds Cornélien, n'est-ce pas la même chose? Ce dernier parti n'offre-t-il pas plus d'économie et même plus de sûreté que le premier, d'après ce que nous avons dit plus haut?

On s'est trompé, au reste, lorsqu'on a dit que la faculté donnée au mari de vendre l'immeuble dotal n'est qu'un mandat: car, tandis que le mandat n'est qu'un contrat unilatéral, le droit qui est conféré au mari suppose un contrat synallagmatique.

Du 31 *décembre* 1822, ARRÊT de la Cour royale de Toulouse, M. *de Faydel* président, M. *Chalret* avocat-général, MM. *Lacoux* et *Barrau* avocats, par lequel:

« LA COUR, — Attendu que le contrat de mariage confère au mari la faculté de vendre les immeubles dotaux; — Que l'échange se confond en tout avec la vente; que les mêmes droits et les mêmes obligations résultent de l'un et de l'autre; — Que, s'il y a quelque différence entre ces deux contrats, cette différence tourne à l'avantage de l'échange, qui a des chances plus favorables que la vente; — Attendu que, si l'action rescisoire, pour cause de lésion, n'est pas recevable lorsqu'il s'agit d'échange, cette différence, qui semble devoir empêcher de confondre ces deux actes, ne doit être ici d'aucune considération, puisque les parties, s'étant mariées avant le Code, n'ont pu prévoir cet avantage de l'un sur l'autre, et qu'ainsi, en permettant de vendre, la femme a donné toute latitude pour échanger, etc.; — Par ces motifs, faisant droit sur l'appel de la partie de *P. Gasc*, réfor-

nant le jugement rendu par le tribunal civil de Toulouse, le 1er juin 1822, A RELAXÉ et RELAXE ladite partie de P. Gasc de toutes les demandes à elles faites, fins et conclusions contre elles prises; — Condamne la partie de *Mazoyer* (la veuve Migeville) aux dépens tant de cause principale que d'appel; ordonne que l'amende sera restituée. »

COUR DE CASSATION.

Un avoué peut-il, sur le simple réquisitoire du Ministère public, être condamné à des peines de discipline, s'il n'a pas été mis à même de se défendre? (Rés. nég.)

Lorsque l'arrêt qui prononce des peines de discipline est incident à un procès auquel l'avoué inculpé était étranger, peut-on opposer à son pourvoi en cassation une fin de non recevoir tirée de ce qu'il ne s'est pas pourvu par voie d'opposition ou de tierce opposition? (Rés. nég.)

Le droit sacré de la défense, qui a dicté les deux décisions que nous recueillons, a déjà été proclamé par un arrêt du 7 août 1822, rapporté dans ce Journal, t. 1er 1823, p. 351.

§ 1er.

Me L...., C. LE MINISTÈRE PUBLIC.

Une instance existait entre le sieur *L....* et le sieur *Cerf*: elle avait pour cause des poursuites que le premier, en sa qualité d'avoué, avait dirigées contre les débiteurs de celui-ci, et dont il réclamait le paiement des frais. Le 12 mai 1820, un jugement du tribunal civil de Schelestad accueillit les demandes du sieur L....

Sur l'appel porté devant la Cour royale de Colmar, ce jugement fut réformé et l'avoué débouté de ses demandes Mais ce n'est pas tout: la Cour, sur les réquisitions du *Ministère public*, interdit l'avoué de ses fonctions pendant trois mois, ordonna que son arrêt serait imprimé et affiché

au nombre de 200 exemplaires, et lui fit injonction d'être plus circonspect à l'avenir. L'arrêt porte que la procédure sur laquelle il statue présente l'exemple scandaleux d'une cupidité effrénée; il détaille les faits sur lesquels cette imputation est fondée, et ces faits servent de motifs à la condamnation qu'il prononce sur la réquisition du Ministère public.

Le sieur L.... s'est pourvu en cassation : il a fondé son pourvoi sur ce qu'il n'avait pas été mis à portée de se défendre, et qu'il avait été condamné sans avoir été entendu.

Du 25 *novembre* 1823, ARRÊT de la section civile, M. *Desèze*, pair de France, premier président. M. *Trinquelague* rapporteur, M. *Cahier* avocat-général, M. *Nicod* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Vu l'art. 103 du décret du 30 mars 1808; — Attendu que le sieur L... n'a pas été mis à même de se défendre contre les réquisitions du Ministère public; qu'il n'a pas été appelé pour y répondre, et qu'il y a été statué sans qu'elles lui aient été communiquées; qu'ainsi il a été condamné sans être entendu; — Attendu qu'en procédant ainsi la Cour royale a méconnu le droit sacré de la défense et violé l'art. 103 ci dessus cité; — CASSE et ANNULLE l'arrêt de la Cour, du 13 janvier 1821, dans les dispositions relatives au réquisitoire du Ministère public, etc. »

§ 2.

Me L...., C. LE MINISTÈRE PUBLIC.

Dans cette espèce, l'avoué n'était pas en cause. Seulement il avait prêté son ministère à l'une des parties en première instance (le sieur *Delange*); et, antérieurement au procès, il avait été consulté par l'autre partie (la dame *Rheinvald*), sur le point litigieux. De là était résulté des notes écrites par l'avoué L...., sous la dictée de cette dame, et qui depuis furent communiquées au sieur Delange.

Un jugement intervint entre celui-ci et la dame Rhein-

vald, qui en interjeta appel. C'est en donnant ses conclusions dans cette affaire que M. le procureur-général a vu de l'imprudence, de la part de Me L..., en ce qu'il avait prêté son ministère au sieur Delange, parce que, si ce dernier eût eu un autre avoué, la dame Rheinvald n'aurait pu exciper des notes sur lesquelles elle fondait sa résistance. En conséquence, M. l'avocat-général a requis qu'injonction fût faite à Me L.... d'être à l'avenir plus circonspect dans l'exercice de ses fonctions. Mais la Cour de Nanci a été plus loin: sans avoir égard aux conclusions du Ministère public, elle a suspendu l'avoué de ses fonctions pendant six mois.

Me L... se pourvut en cassation contre cet arrêt pour violation de l'art. 14, tit. 2, de la loi du 16 — 24 août 1790, et de l'art. 103 du décret du 30 mars 1808, en ce qu'il avait été condamné sans avoir été ni entendu, ni appelé.

M. le procureur de la Cour royale de Nanci, auquel l'arrêt d'admission avait été signifié, opposait d'abord deux fins de non recevoir, prises de ce que le demandeur aurait dû, avant de recourir à la cassation, user de la voie de l'opposition ou de la tierce opposition; mais le délai de l'opposition était expiré, et Me L... était bien réellement partie au procès, quoiqu'il n'y eût pas été appelé, puisque c'était contre lui que la suspension avait été prononcée.

Du 30 *août* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson* président, M. *Henri Larivière* rapporteur, plaidant M. *Guibout*, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Cahier*, avocat-général, — *Sur les fins de non recevoir*, — Attendu qu'elles sont sans consistances, REJETTE les fins de non recevoir; — *Sur le fond*, — Vu l'article 14, titre 2, de la loi du 24 août 1790, et l'art. 103 du décret du 30 mars 1808; — Considérant que Me L... n'a pas été mis à même de se défendre contre les réquisitions du Ministère public, puisqu'il n'a pas été appelé pour y répondre et qu'il a été

statué sans qu'elles lui aient été communiquées : d'où il suit que la Cour royale a méconnu le droit sacré de la défense et violé l'art. 103 ci-dessus cité ; — Par ces motifs, Casse et Annulle l'arrêt rendu par la Cour royale de Nanci, le 4 mai 1824, etc. »

COUR DE CASSATION.

La déclaration du roi, du 23 mars 1728, relative aux armes cachées et secrètes, et remise en vigueur par les décrets des 23 décembre 1805 et 12 mars 1806, doit-elle encore être observée aujourd'hui dans celles de ses dispositions qui n'ont pas été modifiées par des lois postérieures, quant à la nature et la quotité des peines et amendes? (Rés. aff.)

En conséquence, le port de pistolets de poche mentionné dans ladite déclaration est-il un délit passible des peines déterminées par la loi? (Rés aff.)

Le décret du 4 mai 1812, relatif au fait de chasse sans permis de port d'armes, et l'avis du conseil d'État du 17 mai 1811, concernant la faculté de porter des armes en voyage pour sa défense personnel, ne s'appliquent-ils qu'aux armes apparentes et défensives, et non aux armes cachées et secrètes? (Rés. aff.)

Le Ministère public, C. Balmont et Blanc.

Balmont et *Blanc* avaient été traduits devant le tribunal correctionnel de Villefranche, le premier comme coupable du délit de port d'armes prohibées, le second comme complice de ce délit. — Par jugement du 22 mai 1824, ce tribunal les avait renvoyés de la plainte, par le motif que les pistolets de poche ne sont point des armes prohibées ; et, sur l'appel, ce jugement avait été confirmé par la Cour royale de Lyon. Sur le pourvoi du *Ministère public*, est intervenu, le 6

août 1814, ARRÊT de la section criminelle, M. Ollivier président d'âge, M. *Brière* rapporteur, M. *de Marchangy* avocat-général, par lequel :

« LA COUR, — Vu l'art. 410 du Code d'instruction criminelle.....; — Vu les art. 314 et 484 du Code pénal, ainsi conçus : Art. 314. « Tout individu qui aura fabriqué ou débité des stylets, tromblons ou quelque espèce que ce soit « d'armes prohibées par la loi ou par les règlemens d'administration publique, sera puni d'un emprisonnement de « six jours à six mois. Celui qui sera porteur desdites armes « sera puni d'une amende de 16 fr. à 200 fr. Dans l'un et « l'autre cas, les armes seront confisquées : le tout sans préjudice de plus forte peine, s'il y échet, en cas de complicité du crime. » Art. 484. « Dans toutes les matières « qui n'ont pas été réglées par le présent Code, et qui sont « réglées par des lois et règlemens particuliers, les Cours et « les tribunaux continueront de les observer. » ; — Vu l'art. 2 du décret du 2 nivôse an 14 (23 décembre 1805, portant : « Toute personne qui, à dater de la publication du présent « décret, sera trouvée porteur desdites armes (fusils et pistolets à vent), sera poursuivie et traduite devant les tribunaux de police correctionnelle, pour y être jugée et condamnée conformément à la loi du 23 mars 1728. » ; — Vu le décret du 12 mars 1806, portant : « La déclaration du « 23 mars 1728, concernant le port d'armes, sera imprimée « à la suite du présent décret, et exécutée conformément à « notre décret du 2 nivôse dernier. » ; — Vu la déclaration du roi, du 23 mars 1728, qui comprend nominativement les *pistolets de poche* au nombre des armes offensives, cachées et secrètes, et en défend toute fabrique, commerce, vente, débit, *port et usage*, sous les peines portées en ladite déclaration ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 314 ci-dessus transcrit, la fabrique, le débit, le port d'armes prohibées *par la loi ou par des règlemens d'administration publique*, sont classés

au nombre des délits, et les délinquans déclarés passibles des peines portées audit article; et que, d'après l'art. 484, les Cours et tribunaux doivent observer les lois et règlemens particuliers, dans toutes les matières qui n'ont pas été réglées par le Code pénal; — Attendu que le port d'armes est au nombre des matières qui sont régies par des lois et règlemens particuliers, et qu'il y est formellement compris dans le discours prononcé par l'orateur du gouvernement, en présentant au Corps législatif le livre 4 du Code pénal et les motifs dudit art. 484; — Attendu que la déclaration du roi, du 23 mars 1728, remise en vigueur par les décrets des 23 décembre 1805 (2 nivôse an 14) et 12 mai 1806, est une loi et un règlement d'administration publique, et que dès lors elle doit être observée par les Cours et tribunaux, dans celles de ses dispositions qui n'ont pas été modifiées par des lois postérieures, quant à la nature et à la quotité des peines et amendes; — Attendu que le décret du 4 mai 1812, qui ne s'applique qu'au fait de chasse sans permis de port d'armes, et dès lors d'armes apparentes et non prohibées en général, tels que fusils de chasse, est sans application à l'espèce; qu'il en est de même de l'avis du conseil d'État, du 17 mai 1811, relatif à la faculté de porter des armes en voyage pour sa défense personnelle, armes apparentes, telles que pistolets d'arçon et de ceinture, dont le port est même permis, par l'art. 5 du titre 30 de l'ordonnance des eaux et forêts de 1669, *aux passans par les grands chemins des forêts et bois du roi*; qu'il faut distinguer entre les armes apparentes et défensives, qui ne deviennent offensives que par accident, et les armes cachées, secrètes, offensives par la présomption légale, et dont le port illicite favoriserait les attentats des malfaiteurs, au grand détriment de la chose publique, de la sûreté des propriétés et des personnes des citoyens paisibles; — Et attendu néanmoins que la chambre des appels de police correctionelle de la Cour royale de Lyon a confirmé, par l'arrêt attaqué, et sur l'appel inter-

jeté par le procureur du roi, le jugement correctionnel du tribunal de première instance de Villefranche, du 22 mai 1824, par lequel le nommé Michel Balmont et Etienne Blanc fils, poursuivis par le Ministère public, le premier comme porteur de pistolets de poche chargés à balle et amorcés, saisis pendant la nuit dans les poches de son gilet, par les préposés des douanes, sur la route de Tarare à Pont-Charras, et le second comme ayant fourni lesdites armes audit Balmont, avaient été renvoyés de la plainte du Ministère public, non par le motif que les faits dont les nommés Balmont et Blanc étaient prévenus n'étaient pas vrais, ou d'après toute autre circonstance de fait qui aurait anéanti le délit, soit à l'égard de l'un des prévenus, soit à l'égard de tous deux, mais par les motifs du jugement de première instance, que la Cour royale a adoptés par son arrêt, que dès lors elle s'est appropriés, et par d'autres moyens de droit également erronés, desquels il résulterait, d'après lesdits jugement et arrêt, que le port des pistolets de poche n'est pas prohibé par la loi ou par des réglemens d'administration publique : d'où il suit que la Cour royale de Lyon a violé, par l'arrêt attaqué, les art. 314 et 484 du Code pénal, les décrets du 2 nivôse an 14 (23 décembre 1805), 12 mars 1806, et la déclaration du roi, du 23 mars 1728; — En conséquence, et d'après ces motifs, statuant sur le pourvoi du procureur-général près la Cour royale de Lyon, notifié, conformément à l'art. 418 du Code d'instruction criminelle, à Michel Balmont et à Étienne Blanc fils aîné; — CASSE et ANNULLE l'arrêt rendu le 8 juillet 1824, par la chambre des appels de police correctionnelle de la Cour royale de Lyon, sur l'appel interjeté par le procureur du roi près le tribunal de première instance de Villefranche, d'un jugement correctionnel de ce tribunal, du 22 mai précédent, par lequel lesdits Balmont et Blanc avaient été renvoyés de la plainte du Ministère public; — Renvoie, etc. »

COUR DE CASSATION.

L'huissier qui ne trouve point à son domicile la personne à laquelle il est chargé de faire une signification doit-il, après avoir mentionné cette circonstance dans son exploit, y énoncer aussi qu'il n'y a trouvé aucun de ses parens ou serviteurs, à peine de nullité? (Rés. nég.) Cod. de proc. civ., art. 68.

Le demandeur en faux incident a-t-il suffisamment satisfait à l'art. 229 du Code de procédure civile en offrant la preuve négative des faits constatés dans l'acte argué de faux, par exemple celle qu'il n'y était pas présent, lorsque sa présence y est attestée? (Rés. nég.)

Doit-il, au contraire, proposer des faits positifs et circonstanciés, propres à établir sa présence dans un lieu autre que celui où l'acte a été passé? (Rés. aff.)

METGE ET BOISSON, C. THOULOUSE.

La première question n'offre pas un intérêt bien grand. Cependant la décision dont elle a été suivie aplanit une difficulté qui peut se reproduire souvent dans la pratique; et, sous ce rapport, il n'était point indifférent, sans doute, de voir fixer par la Cour régulatrice les effets attachés aux mentions que l'art. 68 du Code de procédure oblige les huissiers de faire dans leurs exploits.

La solution donnée à la seconde confirme la jurisprudence déjà adoptée par la Cour de cassation dans un précédent arrêt, que nous indiquerons en analysant la discussion à laquelle a donné lieu l'espèce que nous allons faire connaître. — L'art. 229 du même Code est conçu dans des termes assez précis, et les motifs du premier arrêt, qui en contiennent l'explication, sont assez clairement déduits, pour qu'il fût permis de croire qu'il n'était plus susceptible d'une controverse raisonnable dans son exécution. — Le législateur, instruit par l'expérience des imperfections de l'ordonnance

de 1737 sur le faux incident civil, s'est appliqué à ga-rantir la loi nouvelle. C'est pourquoi, et pour ne rien l[ais]ser à l'arbitraire, il a pris soin de remplir la lacune [qui] existait dans l'art. 27 de cette ordonnance, en déterm[inant] la forme dans laquelle le demandeur en faux devait [faire] connaître ses moyens de faux. Non seulement il n'a [pas] voulu qu'ils fussent enveloppés du mystère impénét[rable] qui formait un des traits caractéristiques de l'ancienne [pro]cédure en cette matière, mais encore il a imposé au [de]mandeur en faux l'obligation de faire connaître au dé[fen]deur *les faits, les circonstances et les preuves*, par l[esquels] il prétendait établir l'existence du faux. Il n'est plus per[mis] aujourd'hui de présenter les moyens de faux dans des te[rmes] vagues; de se borner, par exemple, comme dans l'es[pèce] actuelle, à offrir la preuve *négative* des faits constatés [par] l'acte argué de faux, si cette offre n'est point accompa[gnée] de l'articulation de faits réels, positifs, et contraires à c[eux] que l'on veut détruire.

Vainement dirait-on, avec certains docteurs, que [la] preuve *négative* offerte doit être admise, lorsque ses rés[ul]tats doivent amener à la connaissance d'un fait positif, [et] qu'il n'est que peu ou point de *négatives* qui ne puiss[ent] être prouvées indirectement: *probantur per obliquum neg[a]tiva*. Ce sont là des subtilités qu'il faut laisser aux argume[n]tations de l'école, que notre loi réprouve, et qui s'acco[r]deraient mal avec la gravité des discussions judiciaires.

Les moyens que le demandeur en cassation a fait valoir [à] l'appui de son pourvoi, et les motifs de l'arrêt, contri-bueront à lever tous les doutes à cet égard, s'il pouvait en rester encore après l'arrêt précédemment rendu.

Le sieur *Boisson*, notaire à la résidence du Pont-Saint-Esprit, département du Gard, reçut, le 6 janvier 1816, un acte dans lequel figure en personne le sieur *Thoulouse*. Dans un procès pendant devant la Cour royale de Nismes, entre ce dernier et le sieur *Metge*, celui-ci fit usage de cet acte, contre lequel Thoulouse déclara s'inscrire en faux. Il

ties elles-mêmes connaître positivement quels sont les seuls points sur lesquels porterait la preuve ; — Que cette disposition tend en même temps à prévenir toute collusion avec des témoins que l'on ferait déposer sur des faits inconnus, concertés avec eux après coup, et qui n'auraient pas été annoncés dans les moyens ; — Que, dans l'espèce, il n'a été satisfait en aucune manière à ce que prescrivait l'art. 229 ; et que la Cour de Nismes ne s'est déterminée à admettre l'inscription de faux que parce que la dénégation de Thoulouse d'avoir été présent à l'acte du 6 janvier 1816 tendait à prouver le contraire de ce qui était énoncé dans l'acte notarié, ce qui peut toujours être allégué contre tous les actes, et laisserait subsister tous les inconvéniens que le législateur a voulu prévenir par la rédaction de l'art. 229 ; — Qu'ainsi la Cour royale n'a pas usé, dans cette circonstance, du pouvoir que la loi lui reconnaît d'apprécier les actes et les faits ; mais qu'en négligeant les règles que le Code lui traçait pour arriver à leur juste appréciation, elle a commis une contravention expresse aux dispositions formelles de l'art. 229 ci-dessus cité ; — CASSE. »

J. L. C.

COUR DE CASSATION.

Un arrêt est-il nul pour défaut de motifs, lorsque, sans préciser les causes de préférence, il a autorisé un agent d'affaires, qui a procuré la liquidation et le recouvrement d'une créance sur le gouvernement, à se faire payer, par privilége sur le montant de cette créance, la somme qui lui avait été promise pour prix de ses soins et travaux? (Rés. aff.)

LE SYNDIC DE LA FAILLITE LESCOUVÉ, C. LE SYNDIC LECARPENTIER.

Le sieur *Lescouvé*, cessionnaire d'une créance du sieur *Martin Lion* de 82,126 fr., pour fournitures faites aux al-

indication d'aucune circonstance propre à lui donner un caractère de probabilité et de vraisemblance, ce qui était cependant exigé par l'art. 229 du Code de procédure.

Mais, nonobstant sa défense et celle du sieur Metge, il intervint, le 19 juin 1822, un arrêt qui déclara pertinens et admissibles les trois faits articulés par Thoulouse, et les admit comme moyens de faux, « attendu, y est-il dit, que le troisième moyen coarcté par le demandeur en faux tend directement à détruire le fait de la présence de ce dernier à l'acte du 6 janvier 1816; qu'ainsi il est pertinent et admissible; et que les deux premiers, quoique moins concluans, peuvent néanmoins éclairer la religion de la Cour. »

C'est contre cet arrêt que les sieurs Metge et Boisson se sont pourvus en cassation, pour contravention à l'art. 229 du Code de procédure civile. — Cet article est formel, ont-ils dit; il ne se contente pas d'une énonciation vague des moyens de faux: il exige que la signification qui en est faite contienne les *faits*, *circonstances* et *preuves*, par lesquels le demandeur en faux prétend établir le faux ou la falsification de l'acte, *à peine de déchéance de l'inscription de faux*. Cela est ainsi voulu pour éviter que le demandeur en faux ne combine après coup les faits qu'il voudra opposer à celui de sa présence constatée par l'acte, et qu'il ne s'entende avec des témoins subornés ou complaisans, sur des circonstances qu'il arrangerait ultérieurement avec eux, pour assurer le succès de sa preuve. Une simple dénégation ne suffit pas, et l'articulation d'un fait négatif n'apprendrait rien de plus que la déclaration de faux elle-même. Le défendeur à la demande en faux, ignorant les faits dont on voudrait faire la preuve, se verrait privé de la ressource d'y répondre, de les discuter, de les réfuter; et les magistrats n'auraient aucun moyen de les apprécier, de les admettre ou de les rejeter avec connaissance de cause.

Si le système dangereux admis par l'arrêt attaqué pouvait être consacré par la Cour de cassation, il en résulterait l'inconvénient grave que les officiers publics seraient conti-

nullement exposés à se voir traduire comme faussaires devant l'opinion publique et devant les tribunaux, par les parties illettrées dont la présence aux actes qu'elles auraient passés ne pourrait être constatée par leur signature. C'est ce que la Cour ne saurait tolérer; et déjà elle a apprécié le danger d'un pareil système, qu'elle a proscrit par son arrêt du 18 février 1815, où elle décide que celui qui s'inscrit en faux contre un acte public ne doit pas se borner à dénier les faits contenus dans cet acte, mais qu'il doit en articuler de propres à les détruire (1). Ce qu'elle décida alors, elle le décidera encore aujourd'hui.

Le défendeur a frappé de nullité la signification qui lui avait été faite de l'arrêt d'admission du pourvoi, en ce que l'huissier, en constatant son absence de son domicile, et le refus du locataire de la maison qu'il habite, et celui de ses voisins, de recevoir la copie qui lui était signifiée, n'avait pas ajouté qu'il n'y avait trouvé *aucun de ses parens ou serviteurs*, aux termes de l'art. 68 du Code de procédure civile.

Sur le fond, il a soutenu qu'il suffisait que l'arrêt eût déclaré les faits pertinens et admissibles, pour que cette décision dût être maintenue; — Que l'exigence des demandeurs en cassation ne reposait que sur une interprétation trop large de l'art. 229 du même Code, d'après lequel il suffisait d'indiquer la preuve qu'il était offerte, sans entrer dans les détails de cette preuve; — Que le principal fait articulé par Thoulouse avait été suffisamment circonstancié par lui lorsqu'il avait dit qu'*il n'avait point paru chez le notaire le jour où l'acte qu'il attaque fut passé*; et que, le fait de la non-présence une fois prouvé, il en résultait nécessairement la preuve de la fausseté de l'énonciation contraire contenue dans cet acte; — Que la distinction des faits positifs et des faits négatifs, sur laquelle les demandeurs paraissaient fonder l'espoir du succès de leur recours en

(1) Voyez ce recueil, t. 3 de 1813, p. 360.

d'appel a indiqué avec précision que la dette dont elle reconnaissait l'existence comprenait à la fois les soins et les frais nécessaires à la conservation et au recouvrement de la créance. L'allocation par privilége des 3,275 fr. avait donc pour motif cette cause énoncée dans l'arrêt, la nécessité d'un salaire, la restitution d'une dépense et le prix de travaux sans lesquels la partie de l'actif recouvré par Lecarpentier aurait péri.

Le 4 *mai* 1824, ARRÊT de de la section civile, M. *Brisson* président, M. *Piet* rapporteur, M. *Jourde* avocat-général, MM. *Mongalvy* et *Mandaroux-Vertamy* avocats, par lequel:

« LA COUR, — Vu l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, et l'art. 141 du Code de procédure civile; — Considérant que, la question du privilége ayant été posée dans l'arrêt de la Cour royale de Rouen, où ce privilége, auquel on n'avait pas conclu en première instance, était demandé par l'appelant, il devenait indispensable de répondre à cette question et de motiver une cause de préférence sur les sommes dues par le gouvernement à raison de la créance de Martin Lion; qu'il ne suffisait pas de donner des motifs relativement à la créance prétendue par Lecarpentier à raison de ses peines et soins, d'établir l'existence, la quotité de la dette, même la compensation des 600 fr. payés; qu'il fallait indiquer la cause du privilége; qu'à défaut d'avoir, par la Cour royale, donné des motifs sur ce point, elle a mis les parties dans la nécessité de supposer elles-mêmes diverses causes, ce qui rend impossible de reconnaître par laquelle ou par lesquelles la Cour de Rouen a pu se déterminer, et quelles dispositions de la loi se trouveraient avoir été violées ou faussement appliquées; que dès lors il n'y a pas lieu, dans l'absence de tout motif sur l'admission d'un privilége en faveur des 3,275 fr., de statuer sur le premier moyen de cassation proposé; — CASSE, etc. »

C. S. G.

COUR DE CASSATION.

Le meurtre commis en DUEL *est-il, dans l'état actuel de notre législation pénale, un crime qui puisse être poursuivi par la voie criminelle?* (Rés. nég.)

HARTY DE PIERREBOURG, C. LE MINISTÈRE PUBLIC.

Cette question, qui offre le plus grand intérêt, a divisé jusque aujourd'hui les différentes Cours d'appel auxquelles elle a été soumise, et la Cour de cassation. Les premières l'ont constamment décidée affirmativement, et leurs arrêts ont toujours été cassés par la Cour régulatrice, qui a invariablement adopté la négative. — Le nouvel arrêt que nous recueillons, et qui a été rendu par ses trois sections réunies sous la présidence de monseigneur le garde des sceaux, ministre de la justice, vient mettre le sceau à sa jurisprudence sur ce point important.

Mais, avant de rendre compte de cet arrêt, nous croyons utile de mettre sous les yeux du lecteur les raisons sur lesquelles est fondé le système contraire, qui a de nombreux partisans, et qui, à notre avis, ne manque pas de solidité.

Le *duel* est le déplorable héritage qu'un préjugé atroce nous a transmis de la barbarie primitive des mœurs sauvages de nos pères.

L'état de la civilisation en France a, dès long-temps, proscrit l'opinion barbare qui voulait qu'on tînt à honneur d'implorer mystérieusement le secours d'un fer assassin, au lieu d'invoquer ouvertement la justice des lois répressives de l'offense.

Les ordonnances de nos rois nous apprennent qu'ils considérèrent comme un attentat à la portion la plus auguste de leur puissance celui par lequel leurs sujets usurpaient le droit de se faire justice eux-mêmes. C'est pourquoi ceux qui s'en rendaient coupables étaient réputés criminels de *lèse-majesté* (1), et les peines les plus sévères étaient prononcées

(1) D'Aguesseau, 11e Mémoire.

contre eux (1). — Les rois, à leur avénement au trône, font le serment de ne jamais accorder des lettres de grâce aux coupables de ce crime (2); et l'illustre chancelier dont la France s'honore blâme avec beaucoup d'amertume l'indulgence des juges qui paraissaient rechercher avec soin tout ce qui pouvait contribuer à faire absoudre les accusés, et leur sollicitude à faire tomber ces sortes d'affaires dans l'oubli, à la faveur de jugemens de contumace qu'ils laissaient ensevelis dans la poussière de leurs greffes (3).

C'est dans cet état de la législation sur le *duel* qu'éclata la révolution de 1789, et que de nouvelles lois pénales furent imposées à la France.

Est-il à supposer que, dans la lutte qui s'éleva à cette époque contre les préjugés qui exerçaient leur empire, et au milieu des efforts qui furent faits pour nous en affranchir, le législateur ait voulu respecter ou ait omis de condamner celui qui se distinguait par sa barbarie?.... qu'il ait voulu soustraire à la peine qui lui appartenait un crime que tous s'accordent à considérer comme un outrage à l'humanité, à la religion et à la morale?.... Une pareille supposition accuserait sa prévoyance, et on ne saurait l'admettre sans le rendre complice du meurtre, qu'il ne laisse cependant jamais impuni. — Les raisons ne manquent pas pour établir que ce reproche serait injuste, qu'il reposerait sur une erreur funeste dans ses conséquences.

Il paraît peu exact de soutenir que le *duel*, qualifié crime par les anciennes lois, ait perdu tout caractère de criminalité d'après les lois nouvelles; et le décret du 17 septembre 1792, invoqué par ceux qui embrassent ce système, lui est peu favorable. En effet, ce décret porte que « tous procès ou jugemens contre des citoyens, depuis le 14 juillet 1789, sous

(1) Edits du mois d'août 1679 et du mois de février 1723.

(2) Edits du mois d'octobre 1711 et du mois de février 1723.

(3) D'Aguesseau, *Lettres sur les matières criminelles*, lett. 96 à 108.

prétexte de *provocation au duel*, sont éteints et abolis ». Il prononce, comme on voit, une véritable amnistie en faveur de ceux qui s'étaient rendus coupables de ce crime pendant l'intervalle de temps qui est indiqué; mais il ne dit pas que la *provocation au duel* n'est point un crime; il dit bien moins encore qu'on doive cesser de punir comme tel le meurtre commis dans un combat singulier. — L'amnistie est un pardon général accordé par la loi à ceux qui sont prévenus du crime dont elle a pour objet de les relever, et de leur remettre la peine. Elle suppose donc la préexistence du crime; et, comme elle n'a eu en vue que le passé, elle continue de réputer criminelle l'action qui le constitue, toutes les fois que le contraire n'y est pas exprimé; cette action continue d'être punissable pour les temps auxquels le bienfait de l'amnistie ne s'étend pas.

Le décret du 10 juin 1793 n'en dit pas plus que le précédent, auquel il renvoie; et si celui du 29 messidor an 2 paraît plus favorable, dans un sens, à l'autre système, il ne saurait en résulter que le meurtre commis en *duel* doive rester impuni. Ce dernier décret fut provoqué pour un cas particulier : il s'agissait de savoir si les dispositions du Code pénal militaire, sect. 4, art. 11, devaient s'appliquer à la *provocation au duel* par le militaire envers son supérieur, *hors le cas de service*; et la Convention nationale déclara qu'*il n'y avait pas lieu à délibérer*, par le motif que *la loi devait être restreinte au cas qu'elle avait prévu*. — A la vérité, par la disposition finale de ce décret, la Convention renvoya à sa commission chargée du recensement et de la rédaction complète des lois, « pour examiner et proposer les moyens d'empêcher les *duels*, et la peine à infliger à ceux qui s'en rendraient coupables, ou qui les provoqueraient ». Mais, *quid inde?*.... En résulterait-il autre chose, ce qu'il faudrait admettre désormais, sinon la déclaration légale qu'il n'existait pas dans notre législation pénale de disposition répressive de la *provocation au duel*; que celui qui a répondu à la *provocation* n'est passible d'aucune peine?.....

Et peut-on, lorsqu'il est constant, par les termes dont le législateur s'est servi, qu'il a eu seulement en vue le fait de *provocation au duel*, les moyens propres à prévenir les combats singuliers, et les peines à infliger à ceux qui tenteraient cette sorte de combat; peut-on conclure, sans contrarier l'unique volonté qu'il a exprimée, qu'il a été dans son intention de soustraire celui qui s'y rendrait coupable d'un meurtre à la peine attachée à son crime ?.... L'humanité, l'intérêt de la société et la justice, s'accordent pour repousser une conséquence aussi étrange; et cette opinion a obtenu en sa faveur l'assentiment d'une autorité placée à un rang élevé dans l'ordre du pouvoir. Voici dans quels termes s'exprimait le ministre de la justice, dans l'avis qu'il émit sur cette question le 13 prairial an 9 : « Dans l'état actuel de la législation, le *duel* qui n'a été suivi d'aucune *blessure*, *contusion* ou *meurtre*, ne peut donner lieu à des poursuites judiciaires; mais IL EST HORS DE DOUTE que, les *blessures*, *contusions* ou *meurtres* effectués étant par eux-mêmes des atteintes portées à la santé ou à la vie du citoyen qui en a été victime, ces voies de fait rentrent dans la classe de celles de même nature prévues par les lois pénales, et que doivent poursuivre les tribunaux, suivant la nature des circonstances et la gravité du fait matériel. » — Il faudrait donc, dans l'esprit du dernier décret cité, et aux termes de la décision ministérielle, distinguer le *duel*, abstraction faite de ses suites, et lorsqu'il n'a eu aucun résultat fâcheux, du *duel* qui se termine par l'effusion du sang; et dire que le premier n'offrira aucun caractère de délit, mais que, s'il a été l'occasion d'un crime, le crime doit être puni, et son auteur livré à la vengeance des lois.

Cette opinion, fondée en droit et en raison, a-t-elle reçu quelque atteinte du Code pénal qui nous régit aujourd'hui?.... Elle se trouve confirmée, au contraire, par le rapport qui fut fait au Corps législatif, le 17 février 1810, sur le titre 1er, chap. 2, du liv. 3 de ce Code, par M. Monseignat, au nom de la commission dont il était membre. Nous y lisons : « L'at-

tentat aux personnes connu sous le nom de *duel* se trouve compris dans les dispositions générales de ce Code...... En effet, pourquoi particulariser une espèce qui est comprise dans un genre dont la loi donne les caractères ? ... » (1) — Organe de la commission chargée d'examiner le projet de loi, son rapporteur paraît être le guide le plus sûr qui doive être suivi dans l'investigation de l'esprit qui présida à la rédaction de la loi proposée ; et le rapport présenté est l'autorité la plus grave qui puisse être invoquée pour l'interprétation du texte, surtout lorsque les raisons qu'il renferme n'ont été ni improuvées ni combattues.

Cependant, ces raisons, toutes puissantes qu'elles soient, n'ont point prévalu devant la cour suprême ; et l'opinion contraire, qu'elle avait déjà consacrée par deux arrêts émanés d'elle (2), a triomphé de nouveau dans l'espèce que nous allons faire connaître.

Après la mort du duc *de Feltre*, le sieur *Beaupoil de Saint-Aulaire* publia une oraison funèbre de ce général, dans laquelle le sieur *Harty de Pierrebourg* crut voir des imputations calomnieuses à la mémoire de son parent. — Il en demanda satisfaction à l'auteur de la brochure. Le combat singulier ne fut point refusé par le sieur Beaupoil de Saint-Aulaire ; mais il fut ajourné à cause de circonstances particulières dont il est inutile d'entretenir le lecteur. — Le 17 mars 1819, les deux antagonistes se rendirent au bois de Boulogne ; ils s'y battirent au sabre, et le sieur de Harty Pierrebourg porta à son adversaire un coup de pointe entre la cinquième et la sixième côte du côté droit, qui entra profondément. Aussitôt il jeta son sabre, en disant : *Je suis bien fâché : je crains que la blessure ne soit trop profonde.* Les témoins du combat s'écrièrent de leur côté : *C'est bien malheu-*

---

(1) Volume des *Rapports*, p. 162.

(2) Voyez ce *Journal*, tom. 1er de 1819, pag. 482, et tom. 2, *ibid.*, pag. 129.

reux, mais les choses SE SONT PASSÉES DANS LES RÈGLES (1). — Des secours furent données au sieur Beaupoil de Saint-Aulaire, mais inutilement. Un quart d'heure après, il n'était plus.

Une ordonnance de prise de corps fut décernée contre le sieur de Pierrebourg; et, le 30 mars 1819, la Cour royale de Paris, chambre des mises en accusation, rendit un arrêt par lequel, « considérant que l'homicide, au cas de *duel*, est considéré comme une espèce particulière comprise, comme toutes les autres, dans le Code pénal », elle renvoya l'accusé devant la Cour d'assises, pour crime d'homicide volontaire commis sans préméditation.

Le sieur de Pierrebourg se pourvut en cassation de cet arrêt; et il intervint, sur son pourvoi, un arrêt de la section criminelle qui cassa celui de la Cour de Paris, par le motif que, le Code pénal ne s'étant point occupé des *duels*, ses dispositions ne peuvent être appliquées à celui qui, dans les chances réciproques d'un combat singulier, a donné la mort à son adversaire *sans déloyauté et sans perfidie*; et elle renvoya l'affaire devant la Cour royale d'Amiens, chambre des mises en accusation. — Mais cette Cour rendit, le 25 juin 1819, un arrêt semblable à celui de la Cour de Paris.

Cet arrêt a donné lieu à un second pourvoi de la part du sieur de Pierrebourg.

---

(1) Quelles sont ces règles, et dans quel code barbare faudra-t-il les rechercher?.... Ici M. le conseiller rapporteur a dit : « Eh! quoi, il y a donc des règles selon lesquelles l'honneur se met à la pointe d'un sabre ou d'une épée!.... Certes il est affreux de penser qu'un propos, un geste, une phrase, souvent équivoques, portent de braves citoyens à jouer réciproquement leur vie, comme si un outrage reçu pouvait être également bien lavé dans le sang de l'offenseur ou de l'offensé!... Mais tout barbare, tout extravagant qu'est ce préjugé, il existe. Le détruire ne dépend que du perfectionnement de la raison des hommes : la loi qui régit la nation française ne punissant pas le duel, il ne nous appartient pas d'y suppléer, et nous devons annuler tout acte judiciaire contraire à ce principe fondamental, qui défend de rechercher et de punir un fait que la loi n'a qualifié ni crime, ni délit, ni contravention. »

M. le procureur-général, qui a porté lui-même la parole dans cette affaire, a reproduit dans son plaidoyer le système favorable au pourvoi qu'il avait déjà diversement développé dans l'affaire *Caselles*, et que nous avons rapporté littéralement en rendant compte de cette affaire (tom. 2 de 1819, p. 129). Ce magistrat a ajouté de nouvelles observations que nous jugeons utile de mettre sous les yeux du lecteur, et dans lesquelles il fait ressortir l'embarras qu'éprouvaient les jurés à prononcer sur un fait qui n'est point caractérisé d'avance par la loi. Il a dit :

« Prenons garde, Messieurs, de nous envelopper dans une obscurité qu'il nous est si aisé d'éclaircir ; prenons garde qu'une sorte de pudeur ne trahisse notre courage ; ne secouons pas un fardeau que la loi nous impose ; n'échappons pas à une triste obligation en rejetant la décision d'un point de droit à une distance où elle ne peut pas être placée ; voyons ce que sont les jurés ; disons-nous bien qu'ils sont destinés à prononcer sur un fait caractérisé par la loi : *Oui, un tel est coupable. — Non, un tel n'est pas coupable.*

« Eh ! comment pouvons-nous répondre, diraient les jurés, à moins qu'on ne nous dise d'avance si le duel est un crime ? On nous demande si un tel est coupable de meurtre ou d'assassinat : nous ne savons que répondre. Qu'on nous interroge sur ce point de fait : *Un tel est-il coupable de duel ?* Nous répondrons. Mais alors, Messieurs, ce sera la Cour d'assises qui jugera ce point capital et préliminaire à toute accusation, savoir, si le duel est un crime, ou, en d'autres termes, s'il est prévu par le Code pénal.

« Eh bien ! ce n'est pas à la Cour d'assises à résoudre cette question : sa compétence est fixée ; elle est resserrée dans le cercle de l'accusation ; il faut qu'elle pose ces deux questions : *Un tel est-il coupable d'homicide volontaire ? — Est-il coupable de meurtre avec préméditation ?* La Cour d'assises posera-t-elle la question si l'homicide a été commis en légitime défense ? Mais, suivant la théorie de notre Code, la légitime défense n'est pas une simple excuse comme la provocation,

par exemple ! c'est un moyen péremptoire, qui écarte l'idée du crime, qui fait que, matériellement même, il n'y a pas de crime ; et qui oblige, dès le principe, à mettre l'individu en liberté.

« La chambre d'accusation peut-elle donc renvoyer à la Cour d'assises une affaire de duel dont nous supposons toujours les élémens constitutifs d'un duel pur et simple ? Peut-elle la lui renvoyer, et obliger la Cour d'assises à poser les questions de meurtre et d'assassinat ? Voilà bien ce qu'il faut décider.

« Mais enfin, dit-on, un homicide a été commis, un homme a été trouvé mort ; ses blessures attestent le genre de sa mort : il faut bien que la justice poursuive.

« Oui, il faut que la justice poursuive ; il faut qu'elle sache quel est le caractère de cet homicide. Est-ce un cas fortuit ? un suicide ? un duel ? Si c'est un duel, quelles en sont les circonstances ? La victime a-t-elle été frappée déloyalement, ou bien n'y a-t-il eu que l'exécution simple et franche d'une trop funeste convention ? La chambre du conseil examinera. Si le Ministère public croit qu'elle n'a pas bien examiné ou bien apprécié, il se pourvoira, et la chambre d'accusation examinera à son tour.

« En résumé, le duel est une déplorable convention ; c'est un acte bilatéral ; c'est un fait qui ne peut être comparé à rien. Le duelliste attaque et se défend ; il est impossible que la défense ne soit pas un des caractères essentiels de ce combat. »

Le 4 *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, sections réunies, Monseigneur le comte *de Peyronnet*, garde des sceaux, président, M. *Bailly* rapporteur, M. *Guillemin* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. le procureur-général, et après un long délibéré dans la chambre du conseil ; — Vu les art. 4 du Code pénal, 299 du Code d'instruction criminelle, et 295 et 304 du Code pénal ; — Considérant que Hardy de Pierrebourg a été mis en accusa-

tion par l'arrêt de la Cour royale d'Amiens, chambre d'accusation, du 25 juin 1819, pour le fait d'un duel dans lequel il avait été engagé; — Considérant que, quoique le fait du duel blesse profondément la religion et la morale, et porte une atteinte grave à l'ordre public, néanmoins il n'est qualifié crime par aucune disposition des lois pénales actuellement en vigueur; — Que, dans ces circonstances, en ordonnant la mise en accusation de Hardy de Pierrebourg, ledit arrêt a fait une fausse application de l'art. 295 et du deuxième alinéa de l'art. 304 du Code pénal, en même temps qu'il a violé l'art. 4 de ce Code et le n° 1er de l'art. 299 dudit Code d'instruction criminelle; — CASSE, etc. »

Nota. Le même jour, la Cour de cassation, sections réunies sous la présidence de Monseigneur le garde des sceaux, a cassé aussi un arrêt de la Cour royale de Nanci, qui, sur le renvoi qui lui avait été fait d'une affaire semblable, à la suite de la cassation d'un arrêt de celle de Douai, avait décidé qu'il y avait lieu de poursuivre criminellement les *duellistes*.

Ce second arrêt offrant avec le précédent des différences dans les faits, nous le ferons connaître plus tard, et lorsque la Cour à laquelle l'affaire a été renvoyée aura prononcé.

J. L. C.

COUR D'APPEL DE PARIS.

Les actes d'exécution et d'approbation d'une vente peuvent-ils former une fin de non recevoir contre l'action en rescision pour cause de lésion? (Non rés.) C. civ., art. 1674.

Le délai accordé pour cette action court-il du jour où la vente a été passée sous seing privé, et non pas seulement du jour où elle a été réalisée devant notaire? (Rés. aff.) C. civ., art. 1676.

La clause, insérée dans une vente sous seing privé, qu'elle sera réalisée devant notaire d'ici à telle époque, a-t-elle

le caractère d'une CONDITION *suspensive de la vente?* (Rés. nég.) Cod. civ., art. 1584.

VATINELLE, C. QUESNEL.

Par un acte sous seing privé, du 9 septembre 1820, les sieur et dame *Quesnel* ont vendu aux époux *Vatinelle* une maison située à Paris, faubourg Montmartre, moyennant la somme de 140,000 fr., avec entrée en jouissance à compter du 1er janvier suivant. Il a été dit que cet acte serait réalisé devant notaire d'ici au 1er novembre suivant. Cette réalisation eut lieu le 2 de ce mois.

Le 24 octobre 1822, conséquemment plus de deux ans après l'acte sous seing privé, le sieur Quesnel a formé, contre les sieur et dame Vatinelle, une demande en rescision de la vente dont il s'agit, pour cause de lésion.

Les sieur et dame Vatinelle ont d'abord cherché à écarter cette action par une fin de non recevoir qu'ils faisaient résulter de ce que, dans différentes circonstances, les vendeurs avaient exécuté et approuvé la vente attaquée.

Ensuite ils ont soutenu qu'il s'était écoulé plus de deux ans depuis l'acte sous seing privé du 9 septembre 1820; qu'ainsi l'action était prescrite, aux termes de l'art. 1676 du Code civil. Ici le sieur Quesnel prétendait que cette action ne devait courir que du jour de l'acte notarié, du 2 novembre suivant. Or, depuis ce jour jusqu'à celui où la demande avait été formée, il ne s'était pas écoulé deux ans.

Jugement du tribunal civil de la Seine, du 2 juillet 1824, ainsi conçu: « Attendu que, si la loi admet l'action en rescision quand même le vendeur a, par le contrat, expressément renoncé à la faculté de l'exercer, les actes d'adhésion, d'exécution et d'approbation postérieurement faits ne peuvent opérer une fin de non recevoir contre cette action, si elle est exercée avant l'expiration des deux années qui ont suivi de la vente; — *Au fond*, attendu qu'il est articulé que la maison dont il s'agit, *vendue au mois de novembre* 1820, avait alors une valeur vénale supérieure à la somme de

145,200, principal et accessoires de cette vente, ce qui établirait une lésion suffisante pour donner lieu à la rescision du contrat; — Attendu qu'il est suffisamment établi que la pénurie des fonds et la nécessité de faire cesser des poursuites rigoureuses, alors exercées contre les vendeurs, ont déterminé la vente; — Attendu d'ailleurs que l'exactitude de ces faits quant à la lésion ne peut être vérifiée que par une expertise; — Sans avoir égard aux fins de non recevoir proposées, avant faire droit au principal, ordonne que, par trois experts dont les parties conviendront dans les trois jours de la signification du présent jugement, sinon par *tels et tels*, que le tribunal nomme d'office, etc., la maison vendue par le contrat du 2 novembre 1820, enregistré à Paris, le 7 du même mois, sera vue, visitée et estimée suivant son état et sa valeur au moment de la vente, lors de laquelle opération les parties présentes ou dûment appelées pourront faire tels dires, réquisitions et observations qu'elles aviseront. »

Appel de la part des sieur et dame Vatinelle, qui se sont attachés surtout à soutenir que le délai de l'action en rescision devait courir non pas seulement du jour de l'acte notarié, mais du jour de l'acte sous seing privé, dont la date remontait au-delà de deux ans avant la demande.

De cela seul, ont-ils dit, qu'une convention sous seing privé porte qu'il sera passé un nouvel acte devant notaire, il ne s'ensuit pas que les parties aient voulu faire dépendre de cet acte la perfection de la convention. La convention est parfaite et irrévocable dès l'instant où elle a été arrêtée sous seing privé.

Telle est l'ancienne doctrine, attestée par Pothier, *Traité des Obligations*, nº 11; et elle doit toujours être suivie.

En effet, M. Portalis, dans l'*Exposé des motifs* du titre *de la Vente*, s'exprimait ainsi : « Deux parties contractant ensemble sous seing privé peuvent s'obliger à passer un contrat public à la première réquisition de l'une d'elles. L'acte sous seing privé n'est pas pour cela un simple projet : on

promet seulement d'y ajouter une forme plus authentique ; mais le fond du contrat demeure toujours indépendant de cette forme. On peut réaliser ou ne pas réaliser le vœu que l'on a exprimé de donner une plus grande publicité à la convention, sans que la substance des engagemens pris puisse en être altérée. On a jugé constamment qu'une vente sous seing privé était obligatoire, quoique dans l'acte on se fût réservé de faire rédiger les accords par acte public, et que cette réserve n'eût jamais été réalisée. »

Il faut du moins qu'en faisant cette réserve il paraisse clairement que l'intention des parties a été de faire dépendre le contrat de la réalisation de l'acte, et qu'elle puisse être considérée comme formant *condition*. C'est encore ce qu'enseigne Pothier, *loc. cit.*, et M. Toullier, *Droit civil français*, t. 8, n° 140.

Or, dans l'espèce, la clause insérée dans l'acte sous seing privé est ainsi conçue : « Les présentes seront réalisées devant notaire d'ici au 1er novembre prochain. » Il est évident que les parties n'avaient point entendu faire dépendre la vente de cette réalisation : autrement elles l'auraient exprimé. Ce qui prouve d'ailleurs ce que nous disons, c'est que les parties ont, de fait, réalisé le contrat, après même l'expiration du délai convenu.

De ces observations les appelans concluaient que les premiers juges avaient mal jugé lorsqu'ils avaient pris pour point de départ de la prescription l'acte notarié, et non l'acte sous seing privé. Partant, ils demandaient que le jugement fût infirmé.

Le sieur Quesnel opposait aux sieur et dame Vatinelle qu'ils avaient renoncé à cette fin de non recevoir, tandis, au contraire, qu'ils l'avaient proposée tant en première instance qu'en appel.

Du 6 *janvier* 1825, ARRÊT de la Cour royale de Paris, troisième chambre, MM. *Caifal* et *Couture* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Faisant droit sur l'appel de Vatinelle

et de son épouse, du jugement rendu par le tribunal civil de Paris, le 2 juillet 1824; — En ce qui touche la fin de non recevoir, — Considérant qu'elle a été proposée régulièrement tant en première instance qu'en appel; — En ce qui touche le fond, — Considérant qu'à l'instant où est passé le contrat sous signature privée, la vente est parfaite; qu'elle n'acquiert, par le contrat passé par-devant notaire, que l'authenticité à l'égard des tiers; — Considérant, en fait, qu'il s'est écoulé plus de deux années depuis le jour de la vente sous seing privé; — A Mis et Met l'appellation et ce dont est appel au néant; — Emendant, décharge Vatinelle et sa femme des condamnations contre eux prononcées; — Evoquant le principal, aux termes de l'art. 473 du Code de procédure civile, déclare Quesnel non recevable en sa demande, etc. »

COUR D'APPEL DE PARIS.

Lorsque la prescription quinquennale admise en matière de commerce vient à être interrompue, soit par une interpellation judiciaire, soit par des reconnaissances de la dette, émanées du débiteur, ces actes ne font-ils revivre l'action que telle qu'elle était, en sorte qu'elle soit susceptible d'être de nouveau éteinte par la prescription de cinq ans; ou, au contraire, l'action n'est-elle plus soumise qu'à la prescription de 30 ans? (Non rés. expl.)

L'obligation notariée que souscrit le débiteur d'un effet de commerce, au profit du créancier qui en est porteur, donne-t-elle à l'action une durée de 30 ans, encore bien que le créancier se soit réservé expressément le droit d'agir en vertu de l'effet de commerce, et par la voie d'exécution qui lui est propre? (Rés. aff.) Code de commerce, art. 189.

DELBECK, C. TATTEGRAIN.

En 1808, les sieur et dame *Tattegrain* ont emprunté du

sieur Delbeck une somme de 8,440 fr., pour raison de laquelle ils lui ont souscrit neuf billets à ordre échéant à diverses époques.

Le 28 mai de la même année, les sieur et dame Tattegrain ont souscrit un acte notarié par lequel ils ont reconnu devoir au sieur Delbeck la somme de 8,440 fr., pour prêt qu'il leur avait fait, et pour le paiement de laquelle ils lui ont souscrit, à son ordre, les billets ci-dessus énoncés. Pour assurer le paiement de ces billets, ils ont déclaré donner en nantissement au sieur Delbeck les lustres, lampes et quinquets garnissant le théâtre Franconi, rue Saint-Honoré, lesquels néanmoins devraient rester dans les mains des sieurs Franconi, jusqu'à ce qu'il en fût autrement ordonné par justice, ou jusqu'au terme de la jouissance que ces derniers en avaient.

Il a été ajouté par le même acte que, dans le cas où l'un des billets ne serait pas acquitté à son échéance, et après les formalités voulues par le Code de commerce, le sieur Delbeck aurait le droit de choisir seul les officiers qui devraient faire la vente des objets donnés en gage, et de se faire remettre par eux le montant d'icelle, jusqu'à concurrence des termes échus et pour solde de la totalité de sa créance; comme aussi qu'il serait loisible au sieur Delbeck ou au porteur des billets, dans le cas de non-paiement à leur échéance d'un ou de plusieurs, d'obtenir un jugement au tribunal de commerce contre les sieur et dame Tattegrain, et de les poursuivre en paiement, sans qu'ils puissent se soustraire aux poursuites dirigées contre eux à la faveur des présentes, au bénéfice desquelles ils ont renoncé expressément.

La vente des objets donnés en nantissement et garnissant le théâtre Franconi a eu lieu; et le prix en provenant, s'élevant à 2,810 fr., a été touché, le 8 septembre 1808, par le sieur Delbeck, à compte de sa créance.

Il paraît que le sieur Tattegrain est devenu propriétaire d'une maison sise à Amiens : il l'a hypothéquée au sieur Del-

beck, par acte notarié du 16 février 1809, et une inscription a été prise pour conserver cette hypothèque.

Les échéances successives des billets sont arrivées, sans qu'il y ait été autrement satisfait que pour la somme ci-dessus énoncée. Ces billets n'ont été protestés qu'en 1812, et Delbeck s'est borné à assigner ses débiteurs devant le tribunal de commerce, sans pousser plus loin ses poursuites.

En 1819, la maison d'Amiens a été vendue. Le sieur Delbeck a touché des mains de l'acquéreur une somme de 1,925 f., dont il a donné une quittance notariée, le 15 mars 1820. Tattegrain a figuré dans cette quittance.

Dans cet état de choses, la dame Tattegrain ayant recueilli la succession de ses père et mère, un immeuble de cette succession a été licité et adjugé à la demoiselle Testard, sœur de la dame Tattegrain, moyennant la somme de 2,450 fr.

Le sieur Delbeck a formé une saisie-arrêt sur ce prix, en vertu de l'acte notarié du 28 mai 1808. C'est à cette occasion que les sieur et dame Tattegrain ont invoqué contre le sieur Delbeck la prescription de cinq ans établie par le Code de commerce.

Jugement du tribunal civil de la Seine, du 17 août 1824, ainsi conçu : — « En ce qui touche le moyen de prescription, — Attendu que le droit de créance du sieur Delbeck sur les sieur et dame Tattegrain est entièrement fondé sur les billets à ordre qu'ils lui ont solidairement souscrits ; que l'acte du 28 mai suivant n'a eu d'autre objet que de lui accorder une sorte de nantissement et de privilége sur leur mobilier dans l'entreprise du spectacle Franconi, dont la vente a effectivement acquitté quelques uns de ces billets, et que, si la somme due a été effectivement rappelée dans cet acte, ce n'est point pour en replacer l'obligation dans un titre nouveau, puisque aucune clause ne l'annonce, et que Delbeck lui-même, voulant écarter toute idée de novation, s'est réservé expressément le droit d'agir en vertu des premiers titres et par la voie d'exécution qui leur est propre ; — D'où il suit que, ces billets étant souscrits pour fait de commerce, ils

sente à l'audience, fasse aucune réserve ou protestation, le silence de celle-ci forme-t-il un véritable acquiescement qui rende son appel non-recevable? (Rés. aff.)

GOUTTES, C. CHARRIÈRE.

Le sieur *Durand-Charrière*, porteur d'un effet tiré par un sieur *Barre* et endossé par le sieur *Gouttes*, négligea de le faire protester le lendemain de l'échéance.

Le sieur Gouttes, poursuivi en paiement, excipa des dispositions de l'art. 168 du Code de commerce, et fut déclaré libéré par jugement du 12 novembre 1822, à la charge de prêter serment.

En sa qualité de simple endosseur, Gouttes aurait pu, selon nous, s'y refuser : en effet, cette espèce particulière de prescription n'est pas fondée comme la plupart des autres sur une présomption de paiement, et a été établie pour punir le créancier de sa négligence, et prévenir le préjudice qui, sans cette mesure rigoureuse, serait résulté pour le débiteur contre lequel on aurait tardivement agi. Il faut que chaque endosseur puisse exercer sans délai le recours en garantie contre les endosseurs qui le précèdent, remonter ainsi jusqu'au tireur, et prévenir les faillites où les garans pourraient tomber. L'intérêt du commerce et la nature du contrat veulent que, sous aucun prétexte, les obligés ne demeurent en suspens au delà du terme pour lequel ils ont donné garantie. Le système contraire jetterait trop d'incertitude dans les opérations commerciales et sur le crédit des négociations. (M. Locré, *Esprit du Code de commerce*, sur les art. 161 et 168, tom. 2, pag. 247 et 279.) Aussi M. Pardessus pense-t-il que, dans le cas du défaut de protêt, de même que dans quelques autres qu'il signale, la déchéance du créancier est définitive et absolue, et que le débiteur est libéré sans avoir rien à prouver, rien à déclarer, rien à affirmer, même quand il avouerait hautement qu'il n'a point acquitté l'engagement dont l'exécution aurait pu être demandée contre lui. (*Cours de*

Droit commercial, 2e édition, nos 240 et 454, pag. 205 et 517.)

Quoi qu'il en soit, les parties étaient, dans notre espèce, présentes à l'audience, et le serment fut prêté de suite par le sieur Gouttes sans aucune opposition ni protestation de la part de Durand Charrière.

Sur l'appel que celui-ci interjeta du jugement, son acquiescement lui fut opposé, et l'intimé se retrancha avec force dans cette fin de non recevoir.

La question posée en tête de cet article a donc été seule agitée.

Il faut d'abord établir une distinction entre le serment décisoire et le serment déféré d'office. La délation du premier, suivie d'acceptation, forme une transaction irrévocable, une transaction conditionnelle, au moyen de laquelle le juge n'a plus à examiner que la seule question de fait, si la condition est accomplie, *an juratum sit:* car il est évident que, loin d'étouffer les germes d'un procès, la délation du serment ne ferait qu'y ajouter un serment de plus, si elle contenait la réserve d'en prouver la fausseté. (Voir ff., L. 5, § 2, *de jurejur.*; L. 15, *de except.*; M. Toullier, tom. 10, no 389.)

Il en est autrement du serment supplétif dont la délation n'est point le fait de la partie, mais uniquement du juge qui peut le déférer, même malgré l'opposition de l'autre partie. Celle-ci peut donc se porter appelante du jugement qui le défère, si ce jugement n'est pas en dernier ressort, et faire valoir en cause d'appel tous les moyens de fait et de droit qu'elle peut avoir, soit pour établir qu'il n'y avait pas lieu à la délation du serment, soit pour prouver qu'il ne devait pas être déféré à son adversaire. Mais est-il encore temps d'appeler du jugement après la prestation du serment? C'est là que commence la controverse.

Il peut se présenter deux cas : ou la partie se trouvant à l'audience a été admise à prêter serment sur-le-champ, comme dans l'espèce actuelle, sans que l'autre partie ait rompu le silence; ou celle-ci, appelée conformément à l'ar-

ticle 121 du Code de procédure, pour assister à la prestation, au jour et à l'heure indiqués, a fait défaut.

La jurisprudence et les auteurs sont divisés sur le point de savoir si ces circonstances constituent un acquiescement qui puisse faire déclarer l'appel non recevable, conformément à l'art. 5 du titre 25 de l'ordonnance civile de 1667, c'est-à-dire, suivant l'interprétation constamment donnée à cet article, si la conduite de la partie qui interjette appel démontre l'intention où elle était que le jugement rendu en premier ressort reçût une complète exécution (1).

Le défaut laissé par la partie sommée d'être présente à la prestation est considéré comme un acquiescement par deux auteurs recommandables, Pigeau, tom. 1er, pag. 261, et M. Toullier, tom. 10, n° 425, qui se fondent sur ce que c'est une règle générale que toute personne qui laisse exécuter un jugement sans avoir appelé, ou du moins sans avoir protesté, est censée consentir tacitement à l'exécution et renoncer à l'appel. Mais l'opinion contraire a été suivie par la Cour de Nismes, dans un arrêt du 30 janvier 1819, rapporté tome 2 de la même année, page 310, et par M. Carré, tom. 1er de son *Analyse*, n° 403, qui s'appuie sur deux arrêts de la Cour de Rennes, des 10 août 1808 et 28 avril 1810, sur l'autorité de Duparc-Poullain, tom. 9, page 435, de ses *Principes de droit*, et sur cette maxime qu'il regarde comme incontestable, que le défaut emporte contestation.

Quant au silence gardé par la partie présente à la prestation du serment, deux arrêts de la Cour suprême, l'un de cassation, du 21 thermidor an 8 (2), l'autre de rejet, du 8 juin 1819 (V. tom. 1er de 1820, pag. 488), l'ont tour à tour considéré comme n'emportant pas et comme emportant acquiescement.

(1) Voy. *Commentaire sur l'ordonnance de* 1667, Paris, 1757; M. Merlin, Questions, v° *Appel*, § 6.

(2) Cet arrêt est rapporté à sa date dans le tome 1er de la nouvelle édition, page 455.

La doctrine établie par le premier de ces arrêts, adoptée d'ailleurs par Pigeau et M. Toullier, *loc. cit.*, est préférable à nos yeux; et il nous paraît difficile de répondre victorieusement à cette considération, qu'il serait injuste d'interdire l'appel à la partie devant laquel le serment déféré d'office a été prêté sur-le-champ, attendu qu'elle n'a pas eu le temps de réfléchir sur le parti qu'elle avait à prendre, et qu'elle ne pouvait appeler, ni même protester *à facie judicis*, sans manquer au respect dû à la justice.

On oppose toutefois que le serment, étant un acte par lequel une partie prend Dieu à témoin de la vérité de sa déclaration, a joui dans tous les temps de ce respect supérieur que le sceau de la religion imprime toujours aux choses humaines, que la sainteté en serait évidemment violée si, après l'avoir laissé prêter sans obstacle et s'en être rapporté par là à la bonne foi de son adversaire, on pouvait remettre en question ce qui a déjà acquis par une exécution aussi solennelle plus d'autorité que la chose jugée elle-même; suivant la belle expression du droit romain. (L. 2, ff., *de jurejur.*)

En vain, continue-t-on, l'on cherche à se couvrir du manteau des convenances : la partie au préjudice de laquelle un serment a été ordonné pourrait, sans blesser la dignité de la magistrature, s'opposer à la prestation du serment, faire quelques protestations, tout au moins se retirer. Bien plus, cette partie fût-elle obligée, pour empêcher la prestation du serment, d'appeler à la face du juge, elle devrait le faire plutôt que de laisser prêter sans opposition un serment qui, dans sa pensée, ne devrait être qu'un parjure. — Entre deux inconvéniens, c'est toujours le moindre qu'on doit choisir; et si l'on se trouve dans cette alternative, ou que la majesté de Dieu doive être outragée, ou seulement l'amour-propre de l'homme blessé, le choix ne saurait être douteux; et d'ailleurs quel est le magistrat qui s'offenserait de ce qu'en sa présence on manifesterait l'intention d'attaquer par des voies légales la décision qu'il vient de rendre, lorsque sur-

tout cette déclaration serait nécessitée par les circonstances impérieuses dans lesquelles on se trouverait placé?

Ce système, développé devant la Cour royale de Montpellier par le sieur Gouttes, a triomphé; et, le 18 *juillet* 1823, ARRÊT est intervenu, sur la plaidoirie de MM. *Roch* et *Coffinières*, par lequel :

« LA COUR, — Attendu, en fait, qu'il est établi que, le jugement dont est appel ayant déféré d'office le serment au sieur Gouttes, celui-ci le prêta de suite en présence, sans protestation ni opposition de la part de son adversaire, le sieur Durand-Charrière;

« Attendu, en droit, que le serment prêté par l'une des parties, en présence, sans opposition ni protestation de l'autre partie, emporte, de la part de cette dernière, une acquiescement formel au jugement qui l'a ordonné, et la rend irrecevable à l'attaquer par la voie de l'appel;

« Par ces motifs, DÉCLARE le sieur Durand-Charrière non recevable dans son appel, et le condamne en l'amende et aux dépens. »

C. S. G.

COUR D'APPEL DE METZ.

Un mineur peut-il être interdit, surtout si cette mesure est sollicitée dans l'intérêt de l'ordre public, par exemple si l'individu est furieux? (Rés. aff.) C. civ., art. 489.

Peut-on procéder alors contre le mineur seul, et personnellement, sans qu'il soit besoin d'appeler son tuteur? C. civ., art. 450.

LE MINISTÈRE PUBLIC, C. CANNIER.

Lors de la discussion du titre *de l'Interdiction*, au conseil d'État, on avait proposé d'insérer dans ce titre un article portant que l'interdiction ne pourrait être provoquée contre un mineur. Mais cette proposition fut retirée, sur les observations de la Cour de cassation, qui prouva que, dans

plus d'une circonstance, il pouvait y avoir nécessité d'interdire un individu en état de minorité (1).

Aussi l'orateur du gouvernement qui a exposé les *Motifs* de ce titre suppose que le mineur peut être interdit. « Il peut arriver, dit-il, qu'elle (la personne interdite) soit *en tutelle* lors de son interdiction : alors la tutelle continue, etc. »

Aussi M. Toullier, *Droit civil français*, t. 2, nº 1314, après avoir posé pour règle générale que le mineur ne doit pas être interdit, parce que la tutelle à laquelle il est soumis produit les mêmes effets que l'interdiction, ajoute-t-il qu'*il peut l'être en cas de nécessité*. Il cite le cas où, le mineur étant près de parvenir à sa majorité, il s'agirait de déjouer les artifices de ceux qui n'attendraient que ce moment pour lui faire ratifier des actes faits en minorité. Il peut encore être nécessaire, continue M. Toullier, de provoquer l'interdiction du mineur dans les cas d'opposition à son mariage ; car, suivant les art. 174 et 175, cette opposition ne peut être reçue lorsqu'elle est fondée sur l'état de démence qu'à la charge de provoquer l'interdiction et d'y faire statuer dans le délai qui sera fixé.

En fait, le nommé *François-Joseph Cannier*, âgé de dix-huit ans, avait été signalé aux autorités, et notamment au *Ministère public*, comme étant dans un état d'aliénation mentale accompagné fréquemment d'accès de fureur tels que cet individu attentait à la vie de ceux qui l'approchaient et à la sienne propre. Il fut d'abord arrêté et conduit dans un dépôt de mendicité ; puis le Ministère public provoqua son interdiction, dans l'intérêt de la société.

Cannier fut actionné seul, sans que son tuteur fût mis en cause.

Un jugement du tribunal de première instance de Metz rejette la demande en interdiction, attendu qu'il s'agissait d'un mineur.

Appel de la part du Ministère public.

(1) Voy. l'Esprit du Code civil, par M. Locré, tome 6, page 155.

Comme les moyens d'appel se trouvent soit dans les observations préliminaires, soit dans l'arrêt que nous rapporterons, nous nous abstiendrons d'en présenter ici l'analyse, pour passer aux moyens de défense qui ont été employés pour le mineur.

Et d'abord, son avocat a soutenu que l'action avait été irrégulièrement intentée. En matière civile, a-t-il dit, le mineur doit être assigné en la personne de son tuteur, qui est son défenseur né : ce n'est que dans les matières criminelles qu'il peut être actionné personnellement, sauf à mettre en cause les personnes civilement responsables de ses faits. Or l'interdiction rentre dans la classe des actions civiles : donc il fallait en suivre les formes. Il est vrai que l'individu dont l'interdiction est provoquée doit comparaître personnellement, puisqu'il doit être interrogé (Code civil, art. 496 et 498); mais cela n'empêche pas l'assistance du tuteur, pour faire valoir les moyens de défense de son pupille, dans une affaire aussi importante.

Au fond, quels sont ceux qui peuvent être interdits? La loi ne permet à cet égard aucune équivoque. « *Le majeur*, porte l'art. 489, qui est dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur, doit être interdit... » Cet article, en ne parlant que du *majeur*, exclut par cela même l'idée d'une interdiction appliqué à un mineur. *Inclusio unius est exclusio alterius*. Si les auteurs du Code avaient entendu admettre l'interdiction des mineurs, ils n'auraient point employé une expression aussi évidemment restrictive; ils auraient dit *celui* qui est dans un état, etc; ou bien *l'individu* qui, etc.

Si nous continuons l'examen des dispositions du titre *de l'Interdiction*, toutes repoussent l'idée qu'un mineur puisse être interdit. Nous citerons l'art. 497, qui ordonne la nomination d'un administrateur provisoire; l'art. 499, qui permet aux juges, en rejetant la demande en interdiction, de priver néanmoins le défendeur de la faculté de plaider, transiger, etc.; les art. 502 et 503, qui déclarent nuls les actes postérieurs à l'interdiction. Évidemment toutes ces disposi-

tuts sont inapplicables au mineur que la loi a déjà entouré des mêmes précautions et frappé des mêmes incapacités.

Ce n'est pas tout : le mineur et l'interdit sont tous deux soumis à l'autorité d'un tuteur (art. 505) ; ils sont assimilés l'un à l'autre pour leur personne et pour leurs biens, et la même loi les régit (art. 509). Si la situation du mineur et celle de l'interdit sont identiques, le législateur n'a pu vouloir les cumuler dans un même individu : car, si cela était, il faudrait dire que le *mineur interdit* est assimilé *au mineur*, c'est-à-dire qu'après l'interdiction il sera ce qu'il était auparavant, hypothèse absurde.

En résultat, l'interdiction du mineur est rejetée par le texte même de la loi : elle serait inutile, puisque les lois protectrices de la minorité offrent les mêmes garanties. Vainement objecterait-on à cet égard que les garanties ne sont pas aussi grandes, quant au mineur émancipé : la loi y supplée en autorisant la privation du bénéfice de l'émancipation en cas d'abus. (Cod. civ., art. 484 et 485.)

Quant à l'objection que l'on voudrait tirer des art. 174 et 175 du même Code, rélatifs à l'opposition au mariage, et qui permettent de provoquer l'interdiction même du futur époux qui se trouve sous la puissance d'un tuteur ou curateur, l'on peut répondre que, lors de la discussion de ces articles, le titre de l'*Interdiction* était encore à décréter ; qu'il suffit que ce titre rejette l'interdiction du mineur pour qu'elle ne soit plus légalement possible.

Ajoutons que l'interdiction est une mesure rigoureuse et exceptionnelle ; qu'elle ne peut être étendue hors les cas pour lesquels elle a été établie ; que la loi ne l'applique littéralement qu'au majeur ; que dès lors elle ne peut être étendue au mineur sans contrevenir à tous les principes.

Du 30 *août* 1823, arrêt de la Cour royale de Metz, M. *de Julvécourt* président, M. *Julien* avocat-général, M. *Vandenbruck* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Attendu que la demande en interdiction intentée par le Ministère public ne devait être dirigée que

contre François-Joseph Caunier, quoique mineur de dix-huit ans; qu'aux termes de l'art. 496 du Code civil, c'était lui qui devait comparaître en personne pour subir interrogatoire; que, d'après l'art. 498, il devait être appelé à l'audience pour y être entendu de nouveau, s'il y avait lieu, et que, d'après le vœu de l'art. 894 du Code de procédure, c'était contre lui que l'appel devait être interjeté: d'où il suit que l'assignation a dû lui être donnée *personnellement*, ainsi qu'il a été fait; qu'elle est conséquemment régulière;

« Attendu que le mineur est dans le cas de l'interdiction, surtout pour cause de fureur, de même que le majeur; que cela résulte d'abord de l'esprit de la loi; qu'il y a en effet même raison, même prévoyance et même nécessité d'en agir ainsi pour l'un comme pour l'autre, puisque tous deux dans l'état de fureur peuvent occasioner les mêmes troubles dans la société; que cela résulte en second lieu du texte même de la loi: d'une part l'art. 489 n'est évidemment pas limitatif ni exclusif; d'un autre côté, il est aussitôt dit dans l'art. 491 que le Ministère public peut provoquer l'interdiction contre *un individu*, à défaut, etc., expression générale qui ne permet pas de distinguer entre le majeur et le mineur: il suit enfin des termes combinés des art. 174 et 175 que le tuteur d'un mineur peut former opposition au mariage de ce dernier pour cause de démence, et, à plus forte raison, pour cause de fureur, et qu'il ne peut le faire qu'après y avoir été autorisé par le conseil de famille et qu'en provoquant son interdiction, ce qui démontre clairement que le mineur est aussi dans le cas d'être interdit;

« Attendu que la tutelle à laquelle est déjà soumis un mineur ne peut nullement faire obstacle à son interdiction, qui est une nouvelle mesure commandée par l'intérêt public, dans le cas de fureur, et qui n'est point préexistante dans aucun des moyens que pourrait employer un tuteur relativement à la personne du mineur;

« Attendu que, s'il n'était point ainsi décidé, il arriverait qu'un mineur furieux et qui ne pourrait être qu'en tutelle

serait capable de faire certains actes ; par exemple son testament de la portion de biens dont la loi lui permet la libre disposition, tandis que le majeur furieux et que l'on aurait pu interdire n'aurait pas la capacité de le faire, ce qui serait rendre sans raison la position de l'un plus favorable que celle de l'autre, ce qui implique contradiction et serait une incohérence qui n'est pas et ne saurait être dans la loi ;

« Attendu (*ceci est relatif à la pertinence des faits articulés*) ; — Par ces motifs, sans s'arrêter aux conclusions principales ni subsidiaires de la partie de Dupin, faisant droit, au contraire, aux réquisitions du Ministère public, ADMET ce dernier à prouver, etc. »

COUR D'APPEL DE TOULOUSE.

Le créancier est-il tenu, dans la sommation exigée par l'art. 2169 du Code civil pour parvenir à l'expropriation du tiers détenteur, de procéder lui-même au règlement de sa créance, de manière à indiquer la somme précise qui lui est due ? (Rés. nég.)

Un immeuble sur lequel frappait une inscription hypothécaire nulle faute d'indiquer l'époque de l'exigibilité est-il affranchi de cette inscription, lorsqu'il a été vendu par le débiteur avant la rectification prescrite par l'article 1er de la loi du 4 septembre 1807, bien que cette rectification ait eu lieu dans le délai accordé par cette loi ? (Rés. nég.)

Lorsqu'un créancier ayant une hypothèque générale sur deux immeubles a obtenu une hypothèque spéciale sur l'un d'eux, et que le montant de la vente sur expropriation de ce dernier immeuble ne suffit pas pour le remplir du montant intégral de ses créances, peut-il poursuivre la vente de l'immeuble sur lequel frappe l'hypothèque générale seule, sans qu'on puisse le forcer à imputer sur la créance la plus ancienne le prix qu'il a touché, et lui opposer l'extinction de l'hypothèque générale qui n'en était que l'accessoire ? (Rés. aff.)

BORT, C. BORT ET LAGUENS.

Jean-Pierre Bort se trouvait créancier du sieur *Escaich* 1° d'une somme de 1,250 fr., en vertu d'un acte du 20 frimaire an 11, inscrit au bureau des hypothèques, le 5 pluviôse suivant; 2° d'une somme de 1,480 fr., inscrite le 18 brumaire an 12, en vertu d'un jugement du 7 vendémiaire précédent, sans qu'on eût mentionné l'époque de l'exigibilité de cette somme, omission postérieurement réparée, en exécution de la loi du 4 septembre 1807 (1); 3° d'une somme de 1,649 fr., montant d'une obligation publique du 8 frimaire an 13, inscrite, le 3 germinal suivant, sur une pièce de terre dite *du Pont*. Jean-Pierre Bort prit, enfin, une quatrième inscription, le 2 décembre 1807, pour une somme de 1,250 fr., en vertu d'une condamnation judiciaire. Il avait donc à la fois sur les biens de son débiteur et une hypothèque générale et des hypothèques spéciales.

Cependant, par acte du 4 vendémiaire an 14, dûment transcrit, le sieur Escaich avait consenti la vente d'une petite maison, située à Varilhes, à *Anne Laguens* sa belle-sœur.

Les choses étaient dans cet état, lorsque Jean-Pierre Bort fit saisir, en 1809, une maison, une vigne, la pièce de terre

(1) En voici le texte : — Art. 1er. « Dans le délai de six mois, à compter de la promulgation de la présente loi, tout créancier qui aurait, depuis la loi du 11 brumaire an 7 jusqu'au jour de ladite promulgation, obtenu une inscription sans indication de l'époque de l'exigibilité de sa créance, soit que cette époque doive avoir lieu à jour fixe ou après un événement quelconque, est autorisé à représenter au bureau de la conservation où l'inscription a été faite son bordereau rectifié, à la vue duquel le conservateur indiquera, tant sur son registre que sur le bordereau resté entre ses mains, l'époque de l'exigibilité de la créance : le tout en se conformant à la disposition de l'art. 2200 du Code civil, et sans perception d'aucun nouveau droit. — Art. 2. « Au moyen de cette rectification, l'inscription primitive sera considérée comme complète et valable, si d'ailleurs on y a observé les autres formalités prescrites. » — Art. 3. « La présente loi ne s'applique point aux inscriptions qui auraient été annulées par jugemens passés en force de chose jugée. »

dite du Pont, et la maison qui avait été vendue à Anne Laguens. Celle-ci, n'ayant pas reçu la sommation préalable, obtint la distraction de la maison, par jugement du 20 juin 1809. La vente des trois immeubles eut lieu. Jean-Pierre Bort, créancier poursuivant, en devint adjudicataire, moyennant 3,390 fr., et il ne fut procédé à aucun ordre pour la distribution du prix.

Postérieurement, et par acte du 24 février 1810, Anne Laguens donna en échange à Jean-Baptiste Bort la petite maison située à Varilhes, pour une autre dont la valeur surpassait celle de la première de la somme de 500 f., qu'elle s'obligea à payer à titre de soulte.

Jean-Pierre Bort, ne se trouvant pas entièrement payé de ce qui lui était dû, fit de nouveau saisir, en 1813, les biens du sieur Escaich, son débiteur. Mais, comme c'était Jean-Baptiste Bort qui possédait la petite maison située à Varilhes, il fit donner à ce dernier une sommation, sous la date du 4 décembre de la même année, à l'effet de payer ou de délaisser; mais il paraît que le montant précis de la créance exigible de Jean-Pierre Bort ne fut point indiqué par l'huissier, et que Jean-Baptiste Bort n'eut connaissance de la quotité de la créance, qu'on lui annonçait être exigible, que par les titres dont il lui fut donné communication.

Jean-Baptiste Bort n'obtempéra point à cette sommation. Il prétendit au contraire qu'il était propriétaire incommutable de la maison par lui acquise. Il en demanda judiciairement la distraction, et il appela dans l'instance Anne Laguens et Jean-Pierre Bort.

Après avoir vainement opposé à ce dernier, devant les premiers juges et devant la Cour d'appel, une fin de non recevoir tirée de ce que la distraction de la maison saisie avait été précédemment ordonnée par le jugement du 20 juin 1829, Jean-Baptiste Bort et Anne Laguens se réunirent en outre pour faire prononcer premièrement la nullité de la sommation du 4 décembre 1813, attendu qu'elle ne contenait pas l'indication du montant de la créance exigible;

en second lieu, la nullité de l'inscription hypothécaire du 18 brumaire an 10, comme n'ayant pas été validée à temps par la ratification qui en avait été faite; enfin, l'extinction de l'hypothèque générale existante, au profit de Jean-Pierre Bort, sur la maison en litige, pour sûreté de la créance du 7 vendémiaire an 12, laquelle avait été compensée par le prix des immeubles dont il s'était rendu adjudicataire en 1809.

Ces trois moyens sont longuement réfutés dans l'arrêt que nous allons rapporter.

Les deux premiers offrent peu d'importance : il est clair que le sieur Jean-Baptiste Bort ayant pu connaître sans peine, à l'inspection des titres qui lui ont été communiqués, à combien s'élevait la créance exigible dont il était parlé dans la sommation, avait tout-à-fait mauvaise grâce à opposer l'absence d'une formalité complétement suppléée à son égard; mais il ne faudrait pas pousser l'indulgence à l'excès, et l'on devrait annuler sans doute une sommation de ce genre, encore bien qu'elle fût accompagnée des titres et pièces servant à déterminer la créance, s'ils exigeaient un examen difficile. Le tiers détenteur ne peut être astreint à des recherches pénibles et peu sûres : c'est au créancier à lui faire connaître l'objet de sa demande (Cod. de procéd. art. 61). — Quant au vice dont l'inscription du 18 brumaire an 10 avait été originairement entachée, il en résulte, selon nous, des dispositions de la loi du 4 septembre 1807, qui, étant purement interprétative, est susceptible de rétroactivité, qu'il devait être réputé n'avoir jamais existé, du moment où la rectification en avait été opérée dans le délai de grâce : c'est ce qui a été décidé par deux arrêts des Cours de Turin et de Liége, des 16 mars et 7 janvier 1811 (2e semestre de la même année, page 391 et 396), et par un arrêt de la Cour de cassation, du 5 mai 1813 (tome 1er de 1814, page 125), qui a rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Turin.

Si les deux moyens qui précèdent méritent peu de fixer l'attention, il n'en est pas de même du troisième, qui rou-

live des difficultés aussi graves qu'ardues. On disait, en effet, contre le sieur Jean-Pierre Bort, qu'ayant touché le prix provenant de la vente des immeubles grevés d'hypothèques générales et spéciales, ce prix avait dû se compenser, suivant les règles tracées par le Code pour l'imputation des paiemens, avec la dette que le sieur Escaich avait le plus d'intérêt d'acquitter, c'est-à-dire, dans l'espèce, avec celle résultante du jugement du 7 vendémiaire an 12, plus ancienne d'ailleurs que celle de 1,649 fr., portée dans l'acte du 8 frimaire an 10 (art. 1297 et 1256); que, cette dette étant une fois éteinte, l'hypothèque générale qui s'y rattachait avait cessé de subsister, et que par conséquent le sieur Jean-Baptiste Bort ne pouvait être troublé dans la possession de la maison qu'il avait acquise.

Quelque fort que soit cet argument, ne serait-on pas fondé à répondre que les principes en matière d'imputation ne sont point applicables dans le cas où les deniers touchés par le créancier ne lui sont pas remis spontanément par le débiteur, mais proviennent de la vente des biens grevés d'hypothèques. De même que le créancier auquel sont affectés différens immeubles, pour sûreté de sommes dues à des époques différentes, est le maître de commencer par l'expropriation des immeubles frappés par la créance la plus récente, de même, s'il se trouve avoir pour garantie des deux créances le même immeuble, il peut en imputer le prix sur celle qui lui convient, sans que le débiteur puisse s'en plaindre, puisqu'en cela le créancier ne fait qu'user du droit que lui a conféré l'hypothèque. Ne trouverait-on pas ridicule qu'un créancier qui a des sûretés hypothécaires suffisantes pour le remplir de tout ce qui lui est dû se trouve réduit pour une partie de sa créance au simple rang de chirographaire, parce qu'il aura commencé ses poursuites plutôt par un immeuble que par un autre. Un rigorisme aussi judaïque n'est pas dans l'esprit de notre loi civile, qui, en matière de nantissement, ne veut pas même (art. 2082) que, s'il existe, de la part du même débiteur envers le même créancier, une autre

[illegible]re que l'inscription [illegible] brumaire an 12, en vertu de [illegible] Jean-Pierre B[illegible] fait ses poursuites, est mal à propos querellée par ses adversaires;

« *Sur la troisième question*, — Attendu que Jean-Pierre Bort, en vertu de ses inscriptions de l'an 12 et de l'an 13, avait deux hypothèques, la première générale, et la seconde spéciale, sur les biens du sieur Escaich, avant que la demoiselle Laguens eût acquis de ce dernier la maison dont s'agit, et qu'elle a postérieurement cédée à Jean-Baptiste Bort; que, l'hypothèque générale frappant sur ladite maison, il a dépendu de Jean-Pierre Bort d'en poursuivre la saisie, pour être payé de la totalité de ses créances sur Escaich, dont le prix des adjudications faites en 1809, et qui était encore à distribuer, ne l'avait payé qu'en partie; que la demoiselle Laguens, aux droits de laquelle est Jean-Baptiste Bort, ayant un titre postérieur à ces deux inscriptions de Jean-Pierre Bort, ne peut, en aucun cas, être préférée à ce dernier; que cependant, si, conformément au système soutenu par ses adversaires, il fallait imputer sur le prix des immeubles d'Escaich, adjugés à Jean-Pierre Bort, en 1809, le montant de son hypothèque générale, parce qu'elle est la plus ancienne, il arriverait que Jean-Pierre Bort perdrait une partie du montant de son hypothèque spéciale, et que la demoiselle Laguens ou son ayant cause conserverait l'intégrité des droits résultans d'une acquisition postérieure à l'une et à l'autre desdites hypothèques, dont néanmoins elle n'a pas dû ignorer l'existence au moment où elle a acquis; que cette prétention n'est fondée ni en justice ni en droit; qu'il est, au contraire, conforme à l'un et à l'autre que Jean-Pierre Bort, premier en date, relativement à ses deux inscriptions, impute les sommes qu'il a reçues, au moyen des adjudications de 1809, d'abord sur le montant de son hypothèque spéciale, et ensuite sur celui de son hypothèque générale, dans laquelle est comprise la maison contestée; qu'il suit de là que Jean-Pierre Bort, qui ne se trouve pas encore payé de l'entier montant de ses deux inscriptions, a eu le droit de poursuivre la saisie

et la vente de la maison détenue par Jean-Baptiste Bort, et qu'il y a, par conséquent, lieu de réformer le jugement attaqué qui a décidé le contraire;

« Par ces motifs, sans avoir égard aux fins de non recevoir et aux moyens préjudiciels proposés par la demoiselle Laguens et Jean-Baptiste Bort, non plus qu'à leur demande en distraction de la saisie de la maison acquise par ladite demoiselle Laguens, cédée par cette dernière audit Jean-Baptiste Bort; — Faisant, au contraire, droit sur l'appel de Jean-Pierre Bort, réformant le jugement rendu entre parties, le 9 mars 1820, par le tribunal civil de Pamier, MAINTIENT la saisie de ladite maison, et autorise, en conséquence, ledit Jean-Pierre Bort à en poursuivre la vente, aux formes de droit; faisant droit, quant à ce, sur les conclusions de Jean-Baptiste Bort, Condamne la demoiselle Laguens à le relever et garantir des condamnations prononcées contre lui; — Casse et annulle tant le commandement que la saisie-exécution faits au préjudice de Jean-Pierre Bort, à la suite du jugement réformé, et ordonne, en faveur de ce dernier, la mainlevée des objets saisis, etc. » C. S. G.

COUR D'APPEL DE PARIS.

L'opposition ouverte par l'art. 457 du Code de commerce contre les jugemens déclaratifs de faillite est-elle la seule voie par laquelle on puisse attaquer ces jugemens? (Rés. aff.)

Ou bien peut-on encore en interjeter appel dans les trois mois qui suivent l'expiration des délais de cette opposition? (Rés. nég.)

CASANOVA, C. LE SYNDIC DE LA FAILLITE T...

Un jugement du tribunal de commerce de la Seine, du 18 septembre 1821, a déclaré le sieur *T...* en état de faillite. Ce jugement a été rendu à la diligence du failli lui-

même. Les formalités prescrites par la loi ont été remplies. On a convoqué les créanciers, nommé un syndic provisoire et procédé à la vérification des créances.

Par un autre jugement, en date du 31 août 1823, le même tribunal a accordé un dernier délai de huitaine aux créanciers en demeure, conformément à l'art. 511 du Code de commerce. La publication de ce jugement qui devait faire courir le délai n'a eu lieu que le 7 septembre 1823.

Un sieur *Casanova*, créancier domicilié à Paris, avait négligé de se faire connaître. Il a laissé expirer le délai de huitaine sans former opposition au jugement de déclaration de faillite; mais il a cru pouvoir, dans les trois mois à partir de l'expiration de ce délai, interjeter appel de ce jugement, aux termes de l'art. 443 du Code de procédure, deuxième alinéa.

Le 30 septembre 1823, il fit signifier son acte d'appel, et demanda l'infirmation du jugement, sur le motif que le sieur T... n'avait jamais été commerçant.

Le syndic a opposé à cet appel une fin de non recevoir tirée de ce que l'opposition ouverte par l'art. 457 du Code de commerce contre les jugemens déclaratifs de faillite était la seule voie par laquelle on pût les attaquer.

Pour être admis à interjeter appel d'un jugement, a dit l'intimé, il faut y avoir été partie ou appelé : autrement on ne peut l'attaquer que par la voie de la tierce opposition. Tel est le principe général posé par le Code de procédure. Le sieur Casanova n'ayant été ni partie ni appelé au jugement qui a déclaré le sieur T... en état de faillite, la tierce opposition était donc le seul recours qui dût lui être accordé contre ce jugement. C'est aussi le seul que lui ouvre l'art. 457 du Code de commerce, en disposant que « le jugement qui fixe l'ouverture de la faillite sera susceptible d'opposition, pour les créanciers en demeure, jusqu'à l'expiration du dernier délai qui aura été accordé ». Ces créanciers en demeure n'ont pas figuré au jugement dont il s'agit;

or une opposition formée à un jugement par ceux qui n'y ont pas figuré ne saurait être autre chose qu'une tierce opposition. Ainsi l'opposition dont parle l'art. 457 du Code de commerce est une tierce opposition. Voudrait-on exciper de ce que la loi se sert de la simple dénomination d'opposition, et de ce qu'elle restreint à moins de trente ans le délai pendant lequel on pourra recourir à cette voie? Quant à la dénomination employée par l'art. 457, on sent bien qu'on ne saurait s'y arrêter, car le mot *opposition* est générique et comprend la tierce opposition aussi-bien que l'opposition proprement dite. Quant à la restriction du délai, il est facile de reconnaître les motifs qui l'ont fait admettre. D'une part, on ne pouvait laisser pendant trente années la situation du failli et de ses créanciers en suspens et subordonnée aux effets de l'attaque imprévue d'un créancier retardataire; et de l'autre, il était d'autant plus juste de borner les délais, que, dans le cas dont il s'agit, les créanciers en demeure sont avertis, par des publications, de l'existence du jugement qui leur préjudicie, ce qui n'a pas lieu dans les cas ordinaires où la tierce opposition est ouverte.

En vain l'appelant objectera-t-il que la loi considérait le jugement déclaratif de faillite comme étant rendu par défaut, soit contre le prétendu failli, soit contre ses créanciers, selon les circonstances; que la preuve de cette vérité se trouvait dans la disposition de l'art. 457 du Code de commerce, qui ouvrait contre ce jugement non pas la voie de la tierce opposition, comme le prétendait l'intimé, mais bien celle de l'opposition; que la tierce opposition et l'opposition étaient deux modes de recours essentiellement différens et que le législateur n'avait jamais pu confondre, en leur donnant une dénomination commune; que l'art. 457 fixait à huitaine, pour le failli, le délai de l'opposition au jugement dont il s'agit, et que ce délai était précisément celui que la loi accorde en général pour s'opposer à l'exécution d'un jugement par défaut; qu'ainsi, et sous ces divers

rapports, l'appel était recevable, dans l'espèce, conformément au § 2 de l'art. 443 du Code de procédure.

Le 22 *juillet* 1824, ARRÊT de la troisième chambre de la Cour de Paris, M. *Le Poitevin* président d'âge, M. *P[illegible]ronnet* avocat-général, MM. *Plougoulm* et *Lelou[illegible] Sancy* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Statuant sur l'appel de Casanova du jugement rendu par le tribunal de commerce de Paris, le 18 septembre 1821 ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 457 du Code de commerce l'opposition était la seule voie ouverte contre le jugement qui déclarait T..... en état de faillite ; — DÉCLARE l'appelant non recevable dans son appel ; le condamne en l'amende et aux dépens envers chacun des intimés. »

Nota. Un arrêt de la Cour de Lyon, du 25 juin 1810, et un arrêt de la Cour de cassation, du 9 janvier 1812, qui a rejeté le pourvoi dirigé contre celui de la Cour de Lyon, ont jugé qu'un créancier qui a formé opposition au jugement déclaratif de la faillite de son débiteur, dans les délais de l'art. 457, et qui a laissé rejeter cette opposition par un jugement par défaut, est non recevable à attaquer ce dernier jugement par la même voie ; qu'il ne lui reste que le moyen de l'appel pour le faire réformer (1). Ces deux décisions et les motifs donnés par la seconde paraissent favoriser le système repoussé par la Cour royale de Paris. Si l'on regardait l'opposition de l'art. 457 du Code de commerce comme une tierce opposition, et non comme une opposition à un jugement par défaut, ce ne serait pas le cas d'appliquer la maxime *Opposition sur opposition ne vaut*, et l'opposant au jugement de déclaration de faillite qui se serait laissé condamner par défaut devrait être reçu à former opposition à ce défaut.

(1) Voyez notre 2e volume de 1812, p. 261.

COUR DE CASSATION.

Le mariage contracté en pays étranger entre un beau-frère et une belle-sœur, tous deux Français et non naturalisés étrangers, doit-il être annulé sur la demande du Ministère public, encore que les époux n'en fassent aucun usage pour régler leur état civil? (Rés. aff.) (1) Cod. civ. art. 170.

LE MINISTÈRE PUBLIC, C. JUNG ET MADELEINE LUX.

Le sieur *Antoine Jung*, domicilié à Statzheim, en Alsace, était veuf d'*Anne-Marie Lux*.

Il quitta son domicile pour aller résider à Neufreystt, grand-duché de Bade, et là il se fit recevoir bourgeois, titre uniquement attaché à la résidence, mais qui ne lui faisait pas perdre la qualité de Français. Cela se passait dans les premiers jours de janvier 1819.

Le 2 mars suivant, Antoine Jung épouse, à Hanau, toujours grand-duché de Bade, *Madeleine Lux* sa belle-sœur. Ce mariage fut célébré avec les formalités requises dans le pays.

Puis, quelque temps après, Jung revint à Statzheim, lieu de son ancien domicile en France, accompagné de Madeleine Lux.

Le 16 juin 1819, le procureur du roi près le tribunal civil de Strasbourg assigna ces deux individus pour voir prononcer la nullité du mariage qu'ils avaient contracté en pays étranger, le 2 mars 1819.

Ils opposèrent qu'ils ne se prévalaient pas en France du mariage dont il s'agit, qu'ils ne faisaient aucun usage de ce contrat pour régler leur état civil; qu'en un mot ils ne se considéraient pas comme mariés. En conséquence, ils con-

(1) Voyez ce Journal, tome 3 de 1823, p. 388 (arrêt de Colmar, du 2 janvier 1823.)

clurent à ce que le Ministère public fût déclaré non recevable dans sa demande.

Par jugement du 8 février 1820, le tribunal civil de Strasbourg annula ce mariage et condamna les deux [illegible] à se séparer. — « Considérant que, quoiqu'il ne paraisse pas qu'il existe un acte civil dressé en France qui constate un mariage contracté entre Jung et Madeleine Lux, il est cependant justifié, par l'acte produit par le Ministère public, qu'ils ont contracté mariage à Hanau, pays de Bade, devant le curé, faisant en même temps les fonctions d'officier de l'état civil; qu'il suffit donc, d'après les art. 184 et 191 du Code civil, que le Ministère public fût instruit de ce mariage pour en poursuivre l'annulation, s'il est fait au mépris et en contravention des lois françaises; que ce mariage est nul, d'après l'art. 162 du Code civil, en raison de la qualité des personnes, puisqu'il a été contracté entre un beau-frère et une belle-sœur. »

Appel de la part de Jung et de Madeleine Lux.

Et, le 2 janvier 1825, arrêt de la Cour royale de Colmar, rendu en audience solennelle, qui infirme, et déclare le Ministère public non recevable, — « Considérant, en fait, qu'il a été allégué par les appelans et non contesté par le procureur du roi 1° qu'ils ne prenaient pas le titre et la qualité de conjoints; 2° que les deux enfans qu'on a annoncé être le fruit de leur cohabitation ne sont inscrits, à l'état civil, que sous le nom de leur mère Madeleine Lux, et non sous celui d'Antoine Jung; 3° que la possession d'état desdits enfans est conforme à ce titre de naissance; 4° que l'acte dressé par le curé d'Hanau, duché de Bade, le 2 mars 1819, n'a pas été transcrit en France sur les registres de l'état civil, en conformité de l'art. 171 du Code civil; qu'en un mot, on n'oppose aux appelans aucun fait, aucun acte, direct ou indirect, duquel on puisse induire qu'ils aient l'intention de se prévaloir en France de l'acte susdit, non signé par eux, comme acte de mariage; qu'ils allèguent, au contraire, d'une manière plausible, d'après les faits qui précèdent, que cet acte n'a jamais été à leurs yeux qu'un lien purement spirituel et religieux,

[illegible] un acte de l'état civil, devant produire en France les effets d'un mariage civil;

« Considérant, en droit, qu'en thèse générale, l'action du ministère public ne peut s'exercer que dans les limites de la souveraineté territoriale du souverain au nom duquel il agit; qu'à la vérité, quant à l'état civil, la loi française suit et oblige le Français partout où il se trouve; qu'ainsi il ne peut contracter de mariage valable à l'étranger qu'en se conformant aux lois françaises, quant à la capacité de contracter; mais que cet acte de l'état civil ne peut donner lieu à l'action du Ministère public qu'autant que le Français, de retour dans sa patrie, a clairement manifesté l'intention de s'en servir en France, comme devant régler son état, c'est-à-dire qu'il l'a fait transcrire sur les registres de l'état civil en France, en conformité de l'art. 171 du Code précité; qu'il faut au moins qu'il ait pris dans la société et donné à ses enfans une qualité conforme à cet acte, parce qu'alors le Ministère public serait en droit de lui demander la justification de cette qualité, d'exiger la représentation de l'acte en vertu duquel elle est prise, et de former, soit en présence de cet acte qui serait produit, soit à défaut de production d'icelui, toutes demandes conformes aux lois; mais qu'il ne peut pas en être de même lorsque, comme dans l'espèce, un Français ne sert point, ne se prévaut pas, en France, pour régler son état civil, d'un acte quelconque passé à l'étranger; qu'en d'autres termes, l'action du Ministère public, essentiellement concentrée en France, ne peut s'exercer sur un fait, sur un acte passé à l'étranger, qu'autant que le fait résultant de cet acte devient continu par son exécution en France par une prise de qualité conforme audit acte ».

Cet arrêt a été déféré à la censure de la Cour suprême, par M. le procureur-général de la Cour royale de Colmar, pour contravention aux art. 3, 162, 170, 171 et 184 du Code civil.

Le mariage contracté entre Français, en pays étranger, a dit ce magistrat, n'est valable que sous deux conditions:

la première, que le mariage ait été précédé des publications prescrites par le Code civil; la seconde, que les époux n'aient point contrevenu aux dispositions du même Code qui prohibent le mariage entre les parens et alliés aux degrés prohibés. Telle est la disposition formelle de l'art. 170 du Code civil, qui ne présente d'ailleurs qu'une application du principe selon lequel les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Français, même résidans en pays étranger.

Or, dans l'espèce, il y a eu contravention aux deux conditions dont il s'agit. Le mariage n'a point été précédé des publications exigées. Il a été contracté entre un beau-frère et une belle-sœur auxquels nos lois défendent de se marier ensemble (art. 162). Donc le mariage n'est point valable; et il n'est pas douteux, au moins sous le rapport de la parenté, que le Ministère public ne puisse d'office provoquer cette nullité, puisque, d'après l'art. 184, « tout mariage contracté en contravention aux art. 144, 147, 161, 162 et 163 (toutes dispositions relatives aux prohibitions entre parens ou alliés), peut être attaqué soit par les époux eux-mêmes, soit par tous ceux qui y ont intérêt, *soit par le Ministère public.* »; et que, d'après l'art. 190, « le procureur du roi, dans tous les cas auxquels s'applique l'art. 184, peut et doit demander la nullité du mariage, du vivant des deux époux, et les faire condamner à se séparer ».

Qu'importe que le Français, de retour dans sa patrie, ait ou non manifesté l'intention de se se servir de l'acte passé en pays étranger pour régler son état civil? Tant que l'acte de mariage existe, les époux peuvent en faire usage; et cette possibilité suffit pour autoriser, pour justifier l'action du Ministère public. En effet, un acte de mariage, par sa seule existence, produit un effet qui s'étend partout où les époux peuvent avoir des droits à exercer, des obligations à remplir. Le mariage contracté en pays étranger règle les droits réels des Français pour les biens immeubles situés en France; il change l'état entier de la famille des époux; il influe sur les successions à venir.

Voilà pour les effets matériels du mariage; mais il existe

un dépôt bien plus précieux, c'est celui du maintien des prohibitions qui sont faites aux parens de se marier entre eux? Ne voit-on pas que, dans le système adopté par la Cour royale, il faudrait maintenir un mariage incestueux qui aurait été contracté en pays étranger? Dans ce système, il n'y aurait pas non plus de bigamie, lorsqu'un Français marié en pays étranger viendrait former une nouvelle union en France, pourvu qu'il n'y eût pas amené sa femme, ou qu'il n'eût pas fait transcrire son premier mariage sur les registres de l'état civil. Pourrait-on admettre de pareilles conséquences, et ne suffisent-elles pas pour condamner la doctrine dont elles émanent?

Si d'ailleurs, ce que nous sommes loin d'admettre, l'exécution d'un acte de mariage devait être continuée en France pour autoriser l'action du Ministère public, il est évident que cette exécution aurait eu lieu dans l'espèce : car les époux ont vécu ensemble, et des enfans sont nés de leur cohabitation. A la vérité, ces enfans n'ont été inscrits sur les registres de l'état civil que sous le nom de leur mère seulement ; mais cette circonstance n'enlèverait pas à ces enfans la qualité d'enfans légitimes, si le mariage était valable. Ajoutons que l'un deux a été inscrit sous le nom tant du père que de la mère.

Comment, enfin, contester, dans l'espèce, au Ministère public, le droit de provoquer la nullité du mariage, lorsque le même droit existerait bien certainement si les époux, au lieu de venir rapporter en France le scandale de leur union, avaient continué de résider dans le pays où elle a été contractée? En effet, la nullité d'un mariage fait à l'étranger, en contravention aux lois françaises, est une conséquence nécessaire de la disposition de l'art. 3 du Code civil, qui porte que les lois concernant la capacité des personnes sont obligatoires pour le Français, alors même qu'il réside en pays étranger, tant qu'il n'y a pas été naturalisé. Nul doute que cette nullité pourrait être demandée par l'époux qui serait rentré en France, quoique l'autre eût continué de rester à l'étranger; nul doute encore qu'un père serait recevable en France à demander la nullité d'un mariage contracté en pays

étranger par son fils mineur, sans son consentement. Eh bien ! ce droit qui serait accordé sans difficulté à l'époux lésé et au père dont l'autorité aurait été méconnue, on ne pourrait assurément en refuser l'exercice au Ministère public agissant au nom de la société. La disposition de l'art. 3 demeurerait sans effet si, pour demander la nullité d'un mariage qui aurait été contracté contrairement à nos lois, il fallait attendre que les époux revinssent en France, pour y prendre possession de leur état. Par exemple, le Ministère public, ne pouvant attaquer un mariage que du vivant des deux époux, serait forcé de tolérer qu'un mariage incestueux produisît des effets civils, dans le cas de la bonne foi de l'un des époux. Il ne serait plus vrai de dire que les lois qui règlent l'état et la capacité des personnes obligent les Français, même résidant en pays étranger.

Les défendeurs à la cassation ont fait défaut.

La Cour, par un premier arrêt, du 6 avril 1824, s'est fait rapporter la preuve de l'existence et de l'authenticité de l'acte de mariage passé à Hanau.

Puis, le 8 *novembre* 1824, ARRÊT de la section civile, M. *Desèze* premier président, M. *Vergès* rapporteur, par lequel :

« LA COUR, — Après un délibéré en la chambre du conseil, et sur les conclusions conformes de M. *Cahier*, avocat-général ; — Vu les art. 3, 162, 170, 171 et 184 du Code civil ; — Attendu qu'Antoine Jung et Madeleine Lux sa belle-sœur, l'un et l'autre Français, se sont mariés à Hanau, grand-duché de Bade, le 1 mars 1819 ; — Que rien ne justifie et qu'ils ne prétendent même pas qu'ils aient été naturalisés par le souverain de ce pays ; — Que le sieur Gut, qui a procédé à ce mariage, réunissait les fonctions d'officier de l'état civil et celles de curé de la commune de Hanau, et que les formalités usitées dans ce pays pour des contrats de cette nature ont été observées ; — Que, d'après l'art. 162 du Code civil, le mariage entre le beau-frère et la belle-sœur est formellement prohibé ; — Que cette prohibition absolue, quant à l'état,

[illegible] Français, même résidans en pays étrangers, et sont par conséquent à l'action du Ministère public ; — Qu'il résulte du rapprochement de l'art. 184 et de l'art. 190 du Code civil que le Ministère public est impérieusement tenu de demander la nullité d'un pareil mariage ; — Que, néanmoins, la Cour royale de Colmar a déclaré le Ministère public non recevable dans sa demande ; — Que cette Cour a fondé cette fin de non-recevoir sur ce que les défendeurs ne se prévalaient pas en France du contrat passé entre eux en pays étranger et n'en faisaient aucun usage pour régler leur état civil ; — Considérant que ce motif n'a aucun fondement ; — Qu'en effet, l'état des personnes étant indivisible, on ne peut pas considérer à la fois les mêmes individus comme mariés en pays étranger et comme non mariés en France ; — Que, par l'art. 170 du Code civil, le législateur n'a déclaré valable le mariage contracté en pays étranger que lorsque le mariage a été précédé des publications prescrites, et que le Français n'a pas contrevenu aux dispositions dont l'art. 16[illegible] fait partie ; — Que l'art. 171 a même ordonné au Français de faire transcrire, dans le délai de trois mois après son retour en France, sur le registre public de son domicile, l'acte de célébration du mariage contracté en pays étranger ; — Que l'omission de cette formalité prescrite dans l'intérêt de l'ordre social, n'étant qu'une contravention de plus aux dispositions de la loi, ne peut certainement pas justifier la fin de non-recevoir que la Cour de Colmar a accueillie ; — Que par conséquent en déclarant le procureur-général non recevable en sa demande en nullité dudit mariage, cette Cour est contrevenue aux articles du Code civil ci-dessus transcrits ; — Casse, etc. »

COUR DE CASSATION.

Les tribunaux de simple police sont-ils, à l'exclusion des conseils de préfecture, seuls compétens pour connaître.

des contraventions aux règlemens de police concernant la commodité, la sûreté ou la salubrité des grandes routes, dans les parties de ces grandes routes qui traversent les villes et villages » (Rés. aff.).

LE MINISTÈRE PUBLIC. — AFFAIRE DU BARON DE LAMOTTE.

M. le préfet de police de Paris prit, le 15 juillet 1823, un arrêté conçu en ces termes : — « Art. 1er. M. le baron de Lamotte, propriétaire d'une maison sise avenue de Neuilly, n° 10, sera tenu, dans les trois jours de la signification à lui faite du présent arrêté, de faire procéder à la vidange des eaux bourbeuses et infectes provenantes de ladite maison et séjournant dans l'une des cuvettes du rond-point des Champs-Élysées, et au nettoiement exact de ce fossé, comme aussi de faire combler les rigoles pratiquées depuis sa maison jusque audit fossé, pour y conduire les eaux. — Art. 2. En cas d'inexécution des dispositions prescrites par l'article précédent, il y sera immédiatement pourvu d'office par le commissaire de police du quartier, de concert avec l'inspecteur général de la salubrité, aux frais du propriétaire. »

Le 23 du même mois, cet arrêté fut notifié à M. le baron de Lamotte, qui n'y satisfit pas, ainsi qu'il a été constaté par le commissaire de police; et, le 18 septembre 1823, celui-ci fit assigner M. de Lamotte à comparaître à l'audience du tribunal de simple police, *comme prévenu de contravention, pour avoir laissé écouler des eaux insalubres sur la voie publique, et ne pas avoir satisfait aux différentes sommations qui lui avaient été faites à ce sujet.*

Sur cette citation, le tribunal de simple police rendit, le 27 novembre 1823, le jugement en dernier ressort que voici: — « Attendu qu'il résulte de l'instruction et des débats que, le 6 août dernier, le sieur baron de Lamotte avait négligé de se conformer à divers ordres, arrêté et sommation émanés de M. le conseiller d'État, préfet de police, tendans à ce que, dans un délai quelconque, ledit sieur baron de Lamotte ait à faire procéder à la vidange des eaux bourbeuses

pratiquées, partant de la maison dont il est propriétaire, avenue des Champs-Elysées, n° 19, et séjournant dans l'une des cuvettes du rond-point des Champs-Elysées, et au nettoiement exact de ce fossé, comme aussi de faire combler les rigoles pratiquées depuis sa maison jusque audit fossé, pour y conduire les eaux; également, de faire construire, conformément à l'autorisation de S. Exc. le ministre de l'intérieur, et aux frais dudit sieur baron de Lamotte, un ruisseau pavé qui conduirait les eaux jusqu'à celui de la rue de Montaigne, ou de les retenir dans l'intérieur de sa propriété, au moyen d'un puisard, ainsi qu'en ont agi les propriétaires des maisons voisines dudit sieur baron de Lamotte;

« Considérant qu'il est constant que les Champs-Elysées, comme promenade publique, comme domaine de la couronne ou de la ville de Paris, sont, à ces titres, considérés comme objet de grande voirie et placés dans les attributions de l'autorité administrative, et que toute discussion à cet égard ne peut être jugée qu'en conseil de préfecture, aux termes de la loi; — Qu'on ne pourrait forcer le baron de Lamotte à contribuer seul à la construction d'un ruisseau pavé, sans obliger à la même dépense les autres propriétaires riverains; — Attendu que l'autorité administrative du département de la Seine peut seule connaître et juger les causes et les effets de la contestation; — Que cette contestation sort entièrement des attributions de la police, et qu'aucune peine de police ne peut textuellement être appliquée au sieur baron de Lamotte, pour raison du fait dont il s'agit; — Le tribunal, par ces motifs, adoptant les conclusions du Ministère public, se déclare incompétent. »

Tel est le jugement que M. le procureur-général a déféré à la Cour de cassation, dans l'intérêt de la loi, pour fausse application des art. 1er et 4 de la loi du 29 floréal an 10, et violation des art. 1er et 3 du titre 11 de celle du 24 août 1790, et de l'art. 471 du Code pénal.

Il résulte de la combinaison de ces lois, a dit ce magistrat, que tout ce qui embarrasse ou détériore *les grandes routes*

ve de la place Louis XV à la barrière de l'Étoile, en même temps qu'elle divise les Champs-Elysées, est, dans toute sa longueur, une rue de Paris, et tout à la fois le prolongement de la grande route de Neuilly; — 2° Que cette avenue est séparée en deux parties par une grande place circulaire, nommée le *rond-point* des Champs-Elysées, dont le milieu seulement est pavé sur une largeur égale à celle du pavé du surplus de l'avenue; — 3° Que tout ce rond-point forme une place publique de Paris, au nord et au midi de laquelle ont été creusés des fossés connus sous le nom de *cuvettes*; — 4° Que dans trois de ces fossés de la cuvette septentrionale viennent se rendre et croupir des eaux ménagères qui, provenant de la maison n° 10, appartenante au baron de Lamotte, et située à peu de distance du rond-point, sont amenées par une rigole dans ces fossés, où elles séjournent, deviennent bourbeuses, infectes, et de là dégorgent dans la partie la plus voisine, où elles forment une mare;

« Considérant que tel était l'état des choses, lorsque, le 15 juillet 1825, le préfet de police a pris un arrêté par lequel il a statué que, dans les trois jours de la notification qui lui en serait faite, le baron de Lamotte serait tenu de procéder à la vidange des eaux bourbeuses et infectes, au nettoiement exact de ladite cuvette, et de faire combler les rigoles pratiquées depuis sa maison jusqu'à ce fossé pour y conduire les eaux, sauf à lui à aviser au moyen de les retenir dans l'intérieur de sa propriété; — Que, cet arrêté de police ayant été notifié, le 19 dudit mois de juillet 1825, au baron de Lamotte, et après que son inexécution absolue dans le délai fixé a été légalement constatée, ledit de Lamotte a été cité le 18 septembre suivant au tribunal de police de Paris; — Qu'à l'audience du 27 des mêmes mois et an, le tribunal a rendu un jugement en premier et dernier ressort par lequel, tout en reconnaissant que « le sieur baron de Lamotte avait « négligé de se conformer aux divers ordres, arrêté et sommations émanés de M. le conseiller d'État, préfet de police, « tendans à ce qu'il fît procéder à la vidange des eaux bour-

« bourbes et infectes provenantes de la maison dont il est pro-
« priétaire, et séjournant dans l'une des cuvettes du rond-
« point des Champs-Élysées....... », il s'est déclaré incompétent, sous le prétexte que l'autorité administrative du département de la Seine pouvait seule connaître et juger les causes et les effets de la contestation; que cette contestation sortait entièrement des attributions de la police, et qu'aucune peine ne pouvait être appliquée pour raison du fait contentieux;

« Mais qu'en jugeant ainsi, le tribunal a commis une violation formelle de la loi, d'une part, en ce qu'il a méconnu sa compétence exclusive, résultant des articles cités de la loi du 24 août 1790 et de ce que les faits constatés et reconnus intéressaient la salubrité d'une place publique de Paris, et l'exécution d'un arrêté de la police municipale de cette ville; d'autre part, en ce que la peine à appliquer était écrite dans l'art. 471, n° 5, du Code pénal; que, voulût-on exciper de ce que la cuvette dont il s'agit a été pratiquée pour tenir en bon état une rue formant prolongement de grande route, et de ce motif faire résulter, en faveur du conseil de préfecture, une concurrence sous le rapport des mesures à prendre pour curer ladite cuvette, cela ne pourrait pas ôter à l'autorité municipale les pouvoirs qui lui sont attribués, en matière de police, par la loi du 24 août 1790, ni rendre le tribunal de police incompétent pour juger une contravention de police à lui déférée légalement; — D'après ces motifs, statuant sur le réquisitoire du procureur-général du Roi, et y faisant droit, CASSE et ANNULLE, dans l'intérêt de la loi, ledit jugement du tribunal de police de Paris, du 27 novembre dernier, tant pour fausse application de l'art. 1er de la loi du 29 floréal an 10 que pour violation de celle du 24 août 1790, tit. 2, art. 1er et 3, et des règles de compétence.

COUR DE CASSATION.

Une femme mariée sous le régime dotal, et particulièrement une femme normande, peut-elle disposer de ses biens dotaux au profit de son mari, dans la forme d'une donation ENTRE VIFS, *sauf la faculté qui lui est accordée par la loi de révoquer cette donation?* (Rés. aff.) Cod. civ., art. 1094 et 1096.

Lorsque, pendant le mariage, le mari a aliéné les immeubles dotaux qui lui avaient été ainsi donnés par sa femme, si celle-ci est décédée sans avoir révoqué la donation, l'aliénation est-elle valable? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 1554.

LEPERDRIEL, C. LES HÉRITIERS POIRIER.

Les sieur et dame *Langlois* s'étaient mariés sous l'empire de la Coutume de Normandie.

Le 19 germinal an 12, la femme fit donation à son mari, par un acte notarié ordinaire, d'une pièce de terre appelée *le Champ du Fourneau*.

Le 27 du même mois, le sieur Langlois, donataire, vendit cette pièce de terre au sieur *Gilles Poirier*, pour le prix de 400 fr.

Les deux époux sont décédés, savoir, la dame Langlois en 1806, et son mari en 1811. Ils n'ont laissé qu'une fille, la dame *Leperdriel*, qui a accepté la succession de sa mère et renoncé à celle de son père.

Les époux *Leperdriel* ont alors actionné le sieur Poirier en délaissement de la pièce de terre que lui avait vendue le sieur Langlois, avec restitution des fruits. Ils ont prétendu que cet immeuble était dotal, et que la dame Langlois n'avait pu en faire la donation.

Le sieur Poirier a soutenu que la dame Langlois en avait valablement disposé de son vivant au profit de son mari, et que, n'ayant point révoqué sa donation, la vente qui avait

été faite devait recevoir son exécution, puisque le sieur Langlois se trouvait alors incommutablement propriétaire de l'immeuble.

Quoi qu'il en soit, jugement du tribunal de première instance de Mortain, du 1er août 1817, qui annule la donation et la vente, et ordonne le délaissement de l'immeuble.

Appel de la part du sieur Poirier.

Et, le 2 juillet 1823, arrêt de la Cour de Caen, du 2 juillet 1823, qui infirme, — « Considérant que la femme Langlois était mariée sous la coutume de Normandie : qu'ainsi ses immeubles ne pouvaient être valablement aliénés par elle, même depuis les lois nouvelles, qui ont dû respecter et ont respecté l'inaliénabilité, qui était une disposition du statut réel : d'où il suit que la question se réduit à juger si la donation du 19 germinal an 12 peut être considérée comme une aliénation ; — Considérant que l'on ne doit considérer, en cette matière, comme véritable aliénation, que celle qui aurait pour effet d'enlever à la femme la jouissanse ou la propriété de sa dot ; qu'il n'en est pas de même des actes qui ne la dépouillent de rien, et ne peuvent porter préjudice qu'à ses héritiers ; — Considérant que c'est sur cette raison que les legs du bien dotal ne sont pas considérés comme contraires à l'inaliénabilité de la dot, à la différence des donations entre vifs irrévocables ; — Considérant que, dans l'espèce, il s'agit d'une donation entre époux, faite sous le Code civil et régie par l'art. 1096 ; qu'une telle donation, qui diffère des legs sous quelques rapports, notamment quant à la forme, diffère plus essentiellement encore de la donation entre vifs, en ce qu'elle est perpétuellement révocable ; — Considérant qu'en vain on oppose que cette irrévocabilité ne fait que lui donner un caractère accessoire de conditionnalité qui ne détruit pas son caractère principal de donation entre-vifs ; — Considérant, en effet, qu'un acte ne change pas de nature par cela seul qu'il est fait sous une condition résolutoire ou suspensive ; mais qu'il faut, pour cela, que cette condition ne soit pas incompatible avec la nature de cet acte : or la condition

de révocabilité pendant toute la vie du donateur, et par le seul effet de sa volonté, serait contraire à l'essence même de la donation entre vifs proprement dite, ainsi que cela résulte des art. 894 et 944 du Code civil; — Considérant qu'au contraire cette révocabilité rapproche beaucoup la donation entre époux des donations testamentaires, surtout sous le rapport qu'il s'agit ici d'envisager, celui du dessaisissement de la propriété; — Considérant que la saisine qui peut suivre cette donation n'enlève pas la propriété au donateur, puisqu'il peut toujours, et par la seule manifestation de sa volonté, en reprendre possession au préjudice soit du donataire, soit des tiers acquéreurs; que, dès-lors, on ne peut pas dire qu'il y ait mutation de propriétaire jusqu'au moment du décès du donateur; qu'ainsi c'est par le titre translatif de propriété que l'aliénation s'[illegible] et que la donation reçoit sa perfection; d'où il suit qu'il n'y a pas eu d'aliénation pendant le mariage, ni par conséquent de violation du principe de l'inaliénabilité de la dot; — Considérant que, si la confirmation du titre et de la translation de propriété qui résultent de la mort du donateur produisent un effet rétroactif qui remonte au temps même de la donation, cette fiction n'empêche pas que l'acte n'ait été jusque là une libéralité à titre précaire, et dès lors incapable ni de dépouiller l'une des parties, ni d'investir l'autre d'un véritable droit de propriété; — Considérant que ces principes sont conformes au droit romain, auquel paraît évidemment emprunté l'article 1096; qu'en effet, en droit romain comme sous le droit actuel, les époux ne peuvent se faire que des donations révocables, ou donations à cause de mort, ainsi qu'il résulte et du texte du *Corps de droit*, et d'un acte de notoriété constatant la jurisprudence du parlement d'Aix, où les donations à cause de mort étaient, en général, et pour tous les cas imprévus par les lois spéciales, assimilées aux legs (L. 37, ff., *de mortis causa donat.*); elles ne transféraient pas le droit de propriété avant le décès du donateur (L. 11, ff., *de donat. int. vir. et ux.*), etc.; ce qui n'empêchait pas que

devenues irrévocables par le décès du donateur, elles ne produisissent un effet rétroactif. (L. 40, ff., *de mortis causa donat.*

Les sieur et dame Leperdriel se sont pourvus en cassation contre cet arrêt, pour violation des dispositions de la Coutume de Normandie relatives à l'inaliénabilité de la dot, et de l'art. 893 du Code civil, et pour fausse application des art. 894, 944 et 1096 du même Code.

La Cour royale de Caen, ont-ils dit, a validé l'aliénation qui a été faite par le sieur Langlois d'un immeuble dotal de sa femme, bien que la Coutume de Normandie, sous l'empire de laquelle les deux époux se sont mariés, défendît l'aliénation de la dot, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, excepté dans le cas de nécessité. Comment cette Cour est-elle parvenue à consacrer une pareille décision?

Elle a supposé que les époux même mariés sous le régime dotal peuvent se faire des donations dans la forme entre vifs. Or, a-t-elle dit, ces donations, étant essentiellement révocables, ne forment au fond que des dispositions à cause de mort, de la même nature que les dispositions testamentaires, qui peuvent certainement embrasser les biens dotaux.

Mais cette opinion est inadmissible. Lorsque la femme s'est dépouillée *actuellement* (et c'est l'espèce), la donation est nécessairement nulle : car alors il y a aliénation de la dot contrairement à la prohibition, et la vente que le mari a faite par suite d'une pareille donation est frappée de la même nullité.

D'ailleurs, la faculté de révoquer que conserve la femme n'empêche point qu'il n'y ait dessaisissement actuel. Cette faculté n'est alors qu'une condition résolutoire attachée à la donation, et qui n'en suspend ni l'effet ni même l'exécution, pas plus que lorsque la révocation doit avoir lieu par survenance d'enfans.

C'est donc à tort que la Cour royale a assimilé les donations entre époux à de simples legs, puisque, tandis que le testateur conserve toujours la propriété et la jouissance de la

chose qu'il donne, le donateur, au contraire, se trouve dessaisi dès l'instant de la donation, tellement que, s'il veut se ressaisir, il est obligé de révoquer la donation.

Enfin, la prohibition d'aliéner les biens dotaux serait illusoire, si la femme pouvait disposer d'abord de ses biens au profit de son mari, et que celui-ci pût ensuite en faire la vente à un tiers, comme cela est arrivé dans l'espèce.

Mais le 1er *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Henrion de Pensey* président, M. *Hua* rapporteur, M. *Naylies* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Lebeau*, avocat-général; — Attendu que la Coutume de Normandie, en prohibant l'aliénation des biens dotaux par la femme, n'annule que les actes d'aliénation effective par lesquels la femme serait dès à présent et irrévocablement dépouillée de tout ou partie de sa propriété dotale; mais que la prohibition ne s'étend pas aux dispositions qui sont révocables de leur nature pendant tout le cours du mariage, et qui ne deviennent définitives que par le décès; qu'ainsi la femme normande peut, comme toute autre, donner par testament, et que le legs de son bien dotal est valable; — Que la donation faite entre époux pendant le mariage, quoique qualifiée entre vifs, est toujours révocable, aux termes de l'art. 1096 du Code civil; que cette révocabilité lui imprime le caractère et les effets de la donation à cause de mort : d'où la conséquence que, la donatrice n'ayant point été dépouillée de son vivant, il n'y a point eu de transmission réelle à l'époque du contrat, et que l'arrêt attaqué, en jugeant que ce n'était pas là une aliénation dans le sens de la Coutume, a fait une juste application de ses dispositions; — REJETTE. »

COUR D'APPEL D'AGEN.

Une transaction par acte public, dans laquelle un individu déclare être l'auteur de la grossesse d'une fille envers laquelle il s'oblige au paiement d'une somme d'argent, EN CONSIDÉRATION DU DÉSISTEMENT *de l'action judiciaire qu'elle avait intentée contre lui, constitue-t-elle une reconnaissance libre et spontanée de l'enfant à naître, lorsque cette transaction est postérieure à la loi du 12 brumaire an 2?* (Rés. nég.) C. civ., art. 334 et 340.

LIGNAC, C. FENEUIL.

Depuis que la recherche de la paternité a été si sagement prohibée, le mérite des actes de reconnaissance d'enfans naturels est devenu la source de difficultés sérieuses. D'après la loi du 12 brumaire an 2 (art. 8), les enfans naturels *dont les pères étaient décédés avant sa promulgation* furent tenus de prouver leur possession d'état, et cette preuve ne pouvait résulter que de la représentation d'écrits publics ou privés du père, ou de la suite de soins donnés, à titre de paternité et sans interruption, tant à leur entretien qu'à leur éducation. La même disposition avait lieu pour la succession de la mère.

L'art. 10 ajoutait, à l'égard des enfans nés hors du mariage, *dont les père et mère seront encore existans lors de la promulgation du Code civil*, que leur état et leurs droits seraient réglés par les dispositions du Code.

Des doutes s'étant élevés au tribunal de cassation et parmi les autres tribunaux sur le point de savoir si l'état et les droits des enfans naturels dont les père et mère n'étaient morts que *depuis* la promulgation de cette loi et avant l'émission du Code civil, devaient être régis par elle, ou s'il fallait attendre que le Code civil eût été décrété pour les régler conformément à ses dispositions sur cette matière, une loi transitoire, du 14 floréal an 11, mit fin aux incertitudes en

statuant (art. 1er) que l'état et les droits des enfans nés hors mariage, dont les père et mère étaient morts « depuis la promulgation de la loi du 12 brumaire an 2 jusqu'à la publication des titres du Code civil sur *la Paternité* et *la Filiation*, et sur *les Successions*, seraient réglées de la manière prescrite par ces titres ».

Une conclusion importante à tirer de ces dispositions législatives, dirons-nous avec M. Chabot (de l'Allier), en ses *Questions transitoires*, tom. 2, c'est que le sort de *tous* les enfans naturels dont les auteurs ont survécu à la publication de la loi du 12 brumaire an 2 doit être fixé d'après les règles tracées au Code civil, à quelque époque que les enfans soient nés ou aient été reconnus, avant ou sous la loi de brumaire; à quelque époque que les père et mère soient morts, avant ou après la promulgation des titres précités du Code.

Or, suivant les dispositions de ce Code, la recherche de la paternité est interdite. L'état de l'enfant naturel ne peut ainsi résulter que d'une reconnaissance libre, consignée par son père dans un acte authentique; les reconnaissances, en quelque temps qu'elles aient été faites, devant, comme nous venons de l'établir, être régies par le Code, sont donc inadmissibles et insuffisantes pour conférer les droits qu'il accorde, si elles ne présentent pas le caractère d'une *volonté libre* et *spontanée*.

Pour décider *en fait* si une reconnaissance manque réellement du caractère de *volonté* et de *liberté*, il faut, suivant le respectable auteur dont nous empruntons ici le langage, examiner les circonstances au milieu desquelles elle a été souscrite; mais il n'appartient qu'aux tribunaux d'apprécier ces circonstances et de déterminer quelle a été leur influence sur l'acte qui est soumis à leur jugement : la question de fait sera donc toujours à l'arbitrage du juge.

Nous ajouterons que c'est à cette latitude réservée aux magistrats pour peser les présomptions de liberté et de spontanéité qui peuvent environner l'acte de reconnaissance contesté principalement comme étant le résultat de poursuites

judiciaires tendantes à la déclaration de paternité, de même qu'aux nuances plus ou moins sensibles, mais presque toujours réelles, qui distinguent les affaires judiciaires, qu'il faut attribuer la solution différente donnée par les deux arrêts ci-après énoncés de la cour régulatrice, dans deux espèces identiques et analogues à celle que nous allons retracer.

Le sieur *Domangieux* avait été traduit devant le tribunal de Mirande par la fille *Ducastaing*, se disant enceinte de ses œuvres, à fin de condamnation au paiement des dépenses de nourriture et entretien de l'enfant à naître, comme aussi des frais de couches; la fille Ducastaing réclamait encore des dommages et intérêts.

La loi du 12 brumaire an 2 était alors récente, et le sieur Domangieux, qui n'avait plus à redouter les prétentions de son adversaire, ignorant (du moins on l'a articulé pour lui) le changement de législation qui lui était favorable, se prêta néanmoins à une transaction peu onéreuse sous les rapports pécuniaires, mais qui l'exposait à de nouvelles tracasseries.

Cette transaction eut lieu le 17 pluviôse an 2 par acte public : il fut reconnu entre les parties que Domangieux était l'auteur de la grossesse de la fille Ducastaing; celle-ci se désista de son action judiciaire, et, *en considération de ce désistement*, Domangieux s'obligea à lui payer une somme de 380 francs, au moyen de laquelle il demeurait déchargé des dépenses et dommages et intérêts requis contre lui.

Postérieurement, la fille Ducastaing donna le jour à un enfant qui fut inscrit sur les registres de l'état civil sous le nom de *Feneuil-Ducastaing*, sans désignation de père.

Le sieur Domangieux mourut en 1804 sans ascendans ni postérité. Sa succession fut recueillie par *Marie-Anne Domangieux* sa sœur, épouse *Lignac*.

Feneuil-Ducastaing, ayant atteint sa majorité, forme, le 29 juillet 1820, contre les époux *Lignac*, une action en délivrance de la portion qui lui était acquise, comme enfant naturel reconnu du sieur Domangieux, dans la succession

de celui-ci : il justifiait sa qualité avec le secours de la transaction dont il a été parlé.

Mais le tribunal civil de Mirande, saisi de cette demande, la rejeta par un jugement du 22 février 1822, ainsi motivé: « Attendu que l'acte produit par Feneuil-Ducastaing, duquel celui-ci voulait faire résulter la preuve qu'il était l'enfant naturel du sieur Jean Domangieux, et reconnu pour tel, ne constitue pas une reconnaissance, et qu'apprécié à sa juste valeur, cet acte ne contient qu'une transaction sur le procès mu entre ledit feu Jean Domangieux et la fille Ducastaing, mère du sieur Feneuil, et nullement la reconnaissance de ce dernier pour l'enfant naturel du sieur Domangieux... »

Appel de la part de Feneuil-Ducastaing : il s'attachait en premier lieu à démontrer que la reconnaissance de paternité contenue en l'acte du 17 pluviôse an 2 avait été *libre* et *spontanée* de la part du sieur Domangieux. — Avant la loi du 12 brumaire an 2, disait-il, la recherche de la paternité étant admise, celui qui était actionné par une fille, comme auteur de sa grossesse, pouvait être déterminé à une transaction sans obéir à un sentiment profond d'équité; mais uniquement pour prévenir les résultats fâcheux du procès : en ce cas, l'acte par lequel il consentait à des sacrifices pécuniaires, même en prenant la qualité qu'il eût été fondé à désavouer, n'avait point le caractère d'une déclaration de paternité, dégagée de toute suggestion et de toute contrainte.

Dès que ces actions abusives ont été proscrites, continue l'appelant, aucun motif de crainte réelle n'a influencé la résolution de l'homme qui, pour satisfaire la nature et la vérité, a consigné, même après des poursuites judiciaires, un aveu de paternité soit dans une transaction, soit dans tout autre acte authentique. Comment supposer que la surprise et la crainte lui aient arraché une pareille reconnaissance, puisqu'il pouvait s'en défendre par une simple dénégation? — Or telle était la position du sieur Domangieux à l'époque où il fit la déclaration qu'il était l'auteur de la grossesse de ma mère. La loi du 12 brumaire an 2 était en vigueur; il

n'avait point à redouter les effets de la demande qu'elle avait cru devoir exercer vis-à-vis de lui : donc il a été parfaitement libre en souscrivant la transaction du 17 pluviôse de la même année.

A l'appui de cette distinction, l'appelant invoquait deux arrêts de la Cour de cassation, des 5 août 1807 (1) et 6 janvier 1808 (2) ;

En deuxième lieu, disait-on pour le sieur Feneuil-Ducastaing, ni la loi du 12 brumaire ni le Code civil n'ont prescrit de termes sacramentels pour les actes de reconnaissance d'enfans naturels : le vœu de la loi est rempli dès que la déclaration de paternité est à la fois libre et formelle ; elle peut résulter de diverses expressions. L'homme qui s'avoue l'auteur de la grossesse ne se reconnaît-il pas en même temps le père de l'enfant qui en naîtra ? Qui oserait assigner un autre père à cet enfant ?

On aurait pu ajouter, dans l'intérêt de l'appelant, que, l'art. 334 du Code civil n'ayant exigé pour la validité de cette reconnaissance d'autre condition que celle de la solennité de l'acte destiné à la constater, non seulement les termes dans lesquels elle est exprimée sont indifférens, pourvu qu'ils ne laissent point de doute sur l'intention de celui dont elle émane, mais encore que le père est autorisé à la consigner soit dans un acte spécial et uniquement destiné à cette déclaration, soit dans tout autre acte *authentique*, où d'autres objets auraient été pris en considération ; que l'appréciation des termes employés à la reconnaissance demeure aussi entièrement soumise aux tribunaux (3).

Les époux Lignac, intimés, réfutaient par les argumens suivans le système qui vient d'être exposé : La loi, en prohi-

(1) Voyez ce Journal, ancienne *Collection* de 1807, page 460.

(2) Voyez l'ancienne *Collection* de 1808, page 151, et la nouvelle édition, tome 9, page 11.

(3) Cette doctrine a été consacrée par un arrêt de la Cour d'appel d'Agen, du 1er avril 1816. Voyez tome 3 de 1822, page 387.

bant la recherche de la paternité, n'a pas voulu que l'enfant naturel fût jamais privé du nom et des secours de celui dont il a reçu l'existence; elle n'ôte point au père la satisfaction d'assurer l'état de cet enfant, comme aussi de lui réserver une partie de sa succession: il conserve donc la faculté de le reconnaître. Toutefois cette concession faite par le législateur à l'humanité, au préjudice de l'intérêt des familles et de la morale publique, a dû être accompagnée de dispositions qui pussent en prévenir l'abus: de là vient que la condition essentielle de la reconnaissance est qu'elle soit volontaire. — Ici l'aveu de la paternité n'a point été spontané: le sieur Domangieux n'a été déterminé à se reconnaître l'auteur de la grossesse de la fille Ducastaing que pour éteindre le procès qu'elle lui avait intenté et dont il redoutait mal à propos l'issue; c'est dans cet unique but qu'il a consenti, par l'acte du 17 pluviôse an 2, un léger sacrifice pécuniaire. A la vérité, la loi du 12 brumaire an 2 avait été alors récemment promulguée; mais cette circonstance ne donne point à la reconnaissance de paternité le caractère de liberté exigé par la loi, car tout démontre que le sieur Domangieux n'était pas instruit de ses dispositions salutaires.

Sous l'empire du Code civil, l'aveu de la paternité doit, pour être efficace, réunir la liberté du déclarant et la manifestation d'une intention bien expresse de sa part. L'acte qui n'a point eu pour objet cette reconnaissance au moment où il a été souscrit ne saurait la constituer; les stipulations des parties ne peuvent être appliquées, par voie d'interprétation, à des choses qu'elles n'ont point eues en vue; il est encore de principe que les transactions se renferment dans leur objet. N'est-il pas évident que le sieur Domangieux n'a concouru à l'acte du 17 pluviôse an 2 qu'afin d'assurer sa tranquillité, qu'il présumait menacée par l'action judiciaire de la fille Ducastaing? Ne devient-il pas dès lors complètement absurde et arbitraire de supposer qu'il a voulu reconnaître l'enfant dont elle était enceinte.

La loi exige une reconnaissance directe et formelle. Les

inductions tirées d'un acte authentique, quelle que soit leur justesse, demeurent impuissantes en cette matière: autrement on ferait revivre la recherche de la paternité, qui ne peut avoir lieu, même indirectement, si ce n'est dans le cas d'enlèvement.

Du 27 *novembre* 1823, ARRÊT de la Cour royale d'Agen, M. *Delong* président, M. *Levé* premier avocat-général, M. *Bonet* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Attendu que le repos et le bonheur des familles se réunissent pour que la reconnaissance des enfans naturels ne puisse jamais s'étendre au delà des limites qui ont été tracées par le législateur, et que ce n'est ni par des inductions, ni par des probabilités, que l'on peut parvenir à faire entrer un étranger dans une famille, et lui donner ainsi des droits que la loi lui refuse ; — Que la loi du 12 brumaire an 2, a interdit la recherche de la paternité : elle a, par ses art. 1 et 10, déterminé, ainsi que l'a fait postérieurement le Code civil (art. 334), que la reconnaissance de l'enfant naturel devait être faite par un acte authentique, si elle n'a été faite dans l'acte de naissance ; — Attendu, dans l'espèce, qu'il ne s'agit que d'apprécier l'acte du 17 pluviôse de l'an 2, pour décider s'il contient cette reconnaissance exigée par la loi ; — Que cet acte, loin de renfermer une reconnaissance, n'est et ne peut être considéré que comme une transaction sur procès, par laquelle Jean-Domangieux, pour éviter les suites d'un procès qui lui avait été intenté par la fille Ducastaing, s'oblige à lui payer une somme de 380 fr., pour lui tenir lieu de dommages et intérêts, frais de couches, entretien de l'enfant dont elle accoucherait, et ladite Ducastaing décharge expressément Domangieux de toute nourriture et entretien dudit enfant ; — Attendu que ce traité est le seul titre que Jean Fauteuil ait invoqué pour établir sa filiation, et que, loin de trouver dans cet acte une reconnaissance de l'enfant qui doit naître, il résulte seulement de ces énonciations que Jean Domangieux n'avait cherché qu'à terminer la discussion qui s'était élevée entre lui et la fille Ducastaing; — Ouï, etc., A DÉMIS et DÉMET de l'appel. »

Nota. La Cour d'Agen est allée plus loin que les autres tribunaux supérieurs et que la Cour régulatrice ; elle a posé en principe qu'une reconnaissance d'enfant naturel consignée dans une transaction sur procès, même *depuis la loi du 12 brumaire an* 2, n'était ni libre ni spontanée, qu'en conséquence elle ne pouvait produire aucun effet. En cela, l'arrêt précédent a confirmé l'opinion émise par M. Loiseau, en son *Traité des Enfans naturels*, pag. 462, que, d'après la règle générale qui interdit la recherche de la paternité, « toute reconnaissance qui serait l'effet de *poursuites judiciaires*, qui aurait seulement été provoquée par des *actes extrajudiciaires* de la part soit de l'enfant, soit de sa mère, soit de ses parens, soit même d'étrangers, serait radicalement nulle. »

Nous devons faire observer que cette doctrine est trop absolue, et n'a point été admise dans sa généralité par la jurisprudence antérieure à l'arrêt de la Cour d'Agen. On peut voir au Répertoire de Jurisprudence, 16e vol., Additions, v° *Filiation*, nos 11 et 16, comment M. Merlin combat le sentiment de l'auteur cité, en s'appuyant sur les décisions de plusieurs Cours d'appel.

Nous consignerons ici une dernière remarque touchant l'arrêt de la Cour d'Agen. Si l'on n'envisageait que le changement apporté à la législation des enfans naturels par la loi du 12 brumaire an 2, et la présomption légale de *liberté* et de *spontanéité* qui semble s'attacher aux reconnaissances postérieures à cette époque, on serait conduit peut-être à voir dans la décision annulant un acte de la dernière espèce une violation des dispositions du Code civil, applicables, comme on l'a dit, à toutes les déclarations faites depuis la promulgation de la loi précitée, et qui en proclament la validité lorsqu'elles sont volontaires et authentiques. Mais on ne doit pas perdre de vue 1°. qu'un acte de reconnaissance peut être annulé et rescindé dans les mêmes cas et par les mêmes moyens que toutes les conventions consignées dans des actes publics, par exemple, à défaut de consentement libre ; 2°

qu'il appartient essentiellement aux Cours royales d'apprécier les circonstances au milieu desquelles la déclaration de paternité a été souscrite, et de décider *en fait* si elle manque réellement du caractère de volonté et de liberté; 3° qu'un jugement ainsi motivé est à l'abri de la censure de la Cour régulatrice, ainsi qu'elle l'a positivement jugé par les arrêts des 18 floréal an 13 et 5 avril 1807, dont nous avons déjà parlé. On reconnaîtra dès lors que la décision de la Cour royale d'Agen est parfaitement justifiée. Y.

COUR D'APPEL DE NISMES.

Celui qui a été le conseil d'une partie, mais qui ne la défend point à l'audience, doit-il être considéré comme tiers, dans le sens de l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819? (1) (Rés. aff.)

La disposition de cet article qui autorise l'action civile des tiers diffamés s'applique-t-elle au tiers présent à l'audience du tribunal où la diffamation a eu lieu? (Rés. aff.)

Est-ce le tribunal devant lequel la diffamation, étrangère à la cause et dirigée contre des tiers, a eu lieu, qui doit connaître exclusivement de cette diffamation, et y a-t-il

---

(1) Cet article est ainsi conçu : « Ne donneront lieu à aucune action en diffamation ou injure les discours prononcés ou les écrits produits devant les tribunaux ; pourront néanmoins, les juges saisis de la cause, en statuant sur le fond, prononcer la suppression des écrits injurieux ou diffamatoires, et condamner qui il appartiendra en des dommages et intérêts. — Les juges pourront aussi, dans le même cas, faire des injonctions aux avocats et officiers ministériels, ou même les suspendre de leurs fonctions. — La durée de cette suspension ne pourra excéder six mois ; en cas de récidive, elle sera d'un an au moins et de cinq ans au plus. — Pourront toutefois, les faits diffamatoires étrangers à la cause, donner ouverture soit à l'action publique, soit à l'action civile des parties, lorsqu'elle leur aura été réservée par les tribunaux, et, dans tous les cas, à l'action civile des tiers.

chose jugée au préjudice du tiers par cela seul que le tribunal aurait refusé de faire droit à sa demande tendante à obtenir le dépôt de l'écrit diffamatoire, à l'effet d'en poursuivre la réparation ? (Rés. nég.)

L'action civile du tiers diffamé peut-elle être portée, à son choix, soit devant les tribunaux correctionnels, soit devant les tribunaux civils ? (Rés. aff.)

Le silence gardé par le Ministère public, à l'égard du jugement du tribunal correctionnel qui a déclaré non recevable la plainte en diffamation, met-il obstacle à la poursuite correctionnelle, si la fin de non recevoir est rejetée sur l'appel ? (Rés. nég.)

RICHARD-CRÉMIEUX, C. SAINT-MARTIN.

Ces questions sont neuves et intéressantes, et il est à croire que la solution qu'elles ont reçue, dans l'espèce, sera sanctionnée par la jurisprudence.

Le sieur *Moussier*, teinturier, demeurant à Nismes, se trouvant gêné dans ses affaires, fit part de sa situation au sieur *Richard-Crémieux*. Celui-ci, associé de Me *Féval*, avoué, écrivit aux créanciers de Moussier, qui étaient en petit nombre, une circulaire signée *Richard-Crémieux*, par procuration de Me Féval, dans laquelle, sans rien communiquer aux créanciers, il les invitait à se rendre dans le cabinet de cet avoué, au sujet des affaires de Moussier.

Munis de leurs lettres, les sieurs *Maurin*, *Robert*, *Blanc* et *Saint-Martin*, obtinrent une audience extraordinaire du tribunal de commerce de Nismes, qui déclara ouverte la faillite de Moussier. Celui-ci signifia contre ce jugement un exploit d'opposition dans lequel il se plaignit vivement de ses créanciers, et surtout de Saint-Martin, auquel il reprocha de lui avoir vendu des marchandises à 30 pour 100 au-dessus du cours. Maurin, Robert et Blanc, traitèrent avec Moussier. Saint-Martin soutint seul le jugement de faillite. Il lut à l'audience un plaidoyer dans lequel se trouvaient des imputations très-graves contre Richard Crémieux. Ce dernier

était présent ; et, par l'organe de Me *Crémieux* son neveu, avocat chargé de la défense de Moussier, il réclama le dépôt au greffe et le paraphe du mémoire, *afin*, dit-il *que ce mémoire servît de base aux poursuites en calomnie qu'il voulait diriger contre Saint-Martin.* Le tribunal passa outre sur cet incident, mais il fit droit à l'opposition de Moussier. Peu de jours après, Richard-Crémieux cita Saint-Martin devant le tribunal correctionnel de Nismes, pour s'y voir condamner au paiement d'une somme de 6,000 fr., à titre de dommages et intérêts, pour réparation des diffamations consignées dans son mémoire lu au tribunal de commerce. Mais, le 21 décembre 1822, il intervint jugement qui déclara la plainte non recevable, par les motifs suivans : « Attendu que le tribunal de commerce rejeta, lors de son jugement l'insistance portée par Me Crémieux, au nom du sieur Richard-Crémieux, à raison des prétendues injures ou calomnies qu'il disait avoir été proférées contre lui à l'audience dudit tribunal par le sieur Saint-Martin, plaidant en son fait contre le sieur Moussier ; que par là le tribunal, à qui seul il appartenait d'apprécier le sens du plaidoyer prononcé devant lui par ledit Saint-Martin, avait reconnu que celui-ci n'avait pas excédé les bornes de sa légitime défense ; que, d'ailleurs, il était prouvé et même convenu que Richard-Crémieux était l'homme de Moussier ; que c'était par lui et chez lui que les créanciers de Moussier avaient été convoqués pour y entendre des propositions d'arrangement ; que c'était encore lui, Richard-Crémieux, qui rédigea l'acte d'opposition qui fut signifié à Saint-Martin, au nom de Moussier, et dans lequel on n'a pas épargné les injures à Saint-Martin ; que c'est lui qui, en sa qualité d'argent ou d'homme d'affaires de Moussier, chargea Me Crémieux de plaider les fins de l'opposition devant le tribunal de commerce ; qu'il assista non seulement Me Crémieux à l'audience où la cause fut plaidée, mais encore qu'il y intervint, et que le tribunal de commerce n'eut aucun égard à l'insistance portée à son profit ; que, d'après tous ces faits et circonstances, il est sensible

il importe d'autant plus de lui conserver toute sa force, que l'on ne pourrait la faire cesser sans ériger les juges en matière correctionnelle en censeurs non seulement de la conduite des tribunaux de première instance, mais encore de celle des Cours supérieures, de celle de la Cour de cassation elle-même. Mais ces présomptions ne peuvent avoir lieu, et ces inconvéniens ne sont point à craindre, lorsqu'un tiers vient se plaindre d'avoir été diffamé, c'est-à-dire d'avoir été l'objet d'imputations de faits qui portent atteinte à son honneur ou à sa considération (art. 13 déjà cité). Car, dans ce cas, il est évident que, si les juges n'ont pas rappelé à l'ordre les parties ou leurs défenseurs, c'est qu'ils ont supposé vrais des faits qui ne l'étaient pas, et que, la fausseté de ces faits étant établie, il ne peut résulter aucune inculpation contre eux d'un jugement qu'un tribunal rend ensuite contre le calomniateur qui ne s'est soustrait à la répression qu'il eût dû éprouver de leur part qu'en trompant leur religion. (M. Merlin, *loc, cit.*) Or le sieur Richard-Crémieux ne se plaignait pas d'avoir été injurié, en prenant ce mot dans l'acception légale: il se plaignait d'avoir été diffamé. Donc, si on le regarde comme tiers, l'action qu'il exerçait lui était assurée par les termes mêmes de la loi de 1819.

Le sieur Saint-Martin, s'attachant aux mots *action civile des tiers*, qui se trouvent dans le dernier alinéa de l'art. 23 de cette loi, en concluait en outre qu'en admettant que Richard-Crémieux eût conservé le droit de saisir d'autres juges, il ne pouvait s'adresser qu'aux tribunaux civils.

Le Ministère public n'avait point appelé du jugement du tribunal de police correctionnel qui avait déclaré non recevable la plainte en diffamation de Crémieux: cette circonstance fournit à l'intimé un nouvel argument pour soutenir que les juges civils étaient seuls compétens.

Ce dernier moyen a été victorieusement réfuté dans les considérans de l'arrêt intervenu. On peut dire en outre qu'en matière corectionnelle et de police, les tribunaux de répression peuvent être saisis régulièrement par l'action di-

qu'à requête la partie civile, et que, bien que cette partie n'exerce que l'action civile, ces tribunaux n'en doivent pas moins statuer sur l'action publique résultante du délit ou de la contravention (1). Ils se rendraient coupables d'excès de pouvoir en jugeant seulement dans le cas où il n'y aurait d'action intentée ni par le Ministère public ni par la partie civile. C'est un devoir pour eux au contraire de prononcer sur l'une et l'autre actions, dès qu'il y a citation à la requête de la partie civile, alors même que l'officier du Ministère public refuserait de donner ses réquisitions pour la condamnation ou pour l'acquittement (2).

Du 20 *février* 1825, ARRÊT de la Cour royale de Nismes, M. *Colonna d'Istria* président, M. *Olivier* substitut, MM. *Crémieux* et *Baragnon* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Attendu que les qualités du jugement rendu par le tribunal de commerce de Nismes, le 28 octobre 1822, entre Moussier et Saint-Martin, constatent que Richard-Crémieux n'était point partie ni défenseur, et n'avait aucun intérêt personnel en ladite instance, dans laquelle auraient été proférés par Saint-Martin les prétendus faits diffamatoires étrangers à la cause dont se plaint Richard-Crémieux; que celui-ci était donc un tiers dans le sens de l'article 23 de la loi du 17 mai 1819; que sa présence à l'audience où il prétend avoir été diffamé ne change pas sa qualité de tiers ni ne modifie ses droits, la loi n'ayant pas distingué les tiers absents des présens; que si, par l'organe du défenseur de Moussier, Richard-Crémieux a demandé au tribunal de commerce le dépôt de l'écrit diffamatoire lu à l'audience, à l'effet d'en poursuivre l'auteur, il n'a ni saisi ni voulu saisir ledit tribunal de sa plainte en diffamation, mais seulement

(1) Voir les art. 145 et 182 du Code d'instruction criminelle, et un arrêt de la Cour de cassation, du 27 juin 1811 (2e sem., même année, page 533.)

(2) Voir un arrêt de la Cour de cassation, du 17 août 1809, rapporté au Répertoire de droit de M. Merlin, vo *Injures*, § 8.

il a cherché à s'assurer une preuve matérielle du fait, pour s'en servir devant qui de droit; qu'enfin le refus non motivé du tribunal d'ordonner le dépôt demandé n'est et ne peut être regardé comme un jugement ayant statué sur l'action compétant à Crémieux;

« Attendu qu'une fois reconnu que Richard-Crémieux est un tiers, et qu'il n'y a pas chose jugée à son préjudice, on ne saurait lui contester le droit de se pourvoir devant le tribunal correctionnel; que l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819 ne peut être entendu d'une autre manière, 1° parce qu'il serait absurde de penser que le législateur, en donnant ouverture à l'action publique à l'égard des faits diffamatoires contre les parties en instance, l'ait refusée aux tiers diffamés, au moins tout aussi favorables que les parties elles-mêmes; 2° parce que la nécessité de la réserve de la part du tribunal devant qui la diffamation a eu lieu ne concerne que l'action civile des parties, l'action publique, qui n'est relative qu'à l'application de la peine, appartenant seulement au fonctionnaire chargé à cet effet par la loi (art. 1er du Code d'instruction criminelle); 3° parce que, d'après l'article 3 du même Code, l'action civile pour la réparation du dommage, appartenant seule à la partie lésée par un délit, peut être intentée conjointement avec l'action publique devant les tribunaux correctionnels, ou séparément devant les tribunaux civils, et que le tiers, auquel l'action civile est accordée *dans tous les cas*, est nécessairement maintenu dans la plénitude de ses droits, aucune disposition expresse ne l'ayant borné à prendre la voie civile;

« Attendu que l'incident élevé devant les premiers juges, et sur lequel il a été seulement statué par le jugement dont est appel, était la non-recevabilité de la plainte en diffamation de Richard-Crémieux contre Saint-Martin; que le silence gardé par le Ministère public à l'égard du jugement qui a admis ladite fin de non recevoir n'est d'aucune importance, la question étant encore toute dans l'intérêt du plaignant, vu qu'en matière de diffamation, le Ministère [illegible]

n'agit pas d'office par action principale, mais par voie de réquisition, comme partie jointe en suite de la plainte de la partie lésée (art. 5 de la loi du 26 mai 1819); que dès lors les tribunaux correctionnels sont toujours compétens pour connaître de la plainte, si le jugement qui l'a rejetée comme inadmissible est réformé sur l'appel du plaignant ; — Par ces motifs, A MIS l'appellation et ce dont est appel au néant ; émendant, ordonne qu'il sera procédé outre sur la plainte en diffamation de Richard-Crémieux ; renvoie à cet effet le procès et les parties devant le tribunal correctionnel de Nismes, autre section et autres juges que ceux qui ont rendu le jugement réformé.

C. S. G.

COUR D'APPEL D'AIX.

Les actes respectueux notifiés par une fille qui s'est retirée dans la maison de son amant doivent-ils être annulés comme n'étant pas libres et volontaires ? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 154 (1).

D. L., C. LA DEMOISELLE D. L.

La demoiselle *D. L....* avait abandonné la maison paternelle pour aller habiter la maison du sieur *C.* son amant ; elle fut forcée de retourner chez son père, par suite de poursuites criminelles et correctionnelles qui n'eurent pas d'autre résultat : c'était en 1821.

En 1825, elle s'enfuit de nouveau chez le sieur C. ; puis, devenue majeure quelques jours après, elle fit notifier à son père un acte respectueux pour obtenir son consentement au mariage qu'elle désirait contracter avec le sieur C.

Le sieur *D. L....* forma opposition au mariage, et demanda la nullité de l'acte respectueux, comme n'exprimant

---

(1) Voyez ce Journal, 1er sem. de 1809, p. 465. (Arrêt de cassation du 21 mars 1809.)

point avec certitude la volonté de sa fille, parce qu'elle habitait la maison de celui qu'elle voulait choisir pour époux.

Cette opposition fut rejetée par le tribunal civil d'Aix, par le motif que l'habitation de la demoiselle D. L.... dans la maison du sieur C. n'était pas une circonstance qui, isolée, dût faire douter que l'acte ne contînt l'expression d'une volonté libre.

Appel de la part du sieur D. L....

C'est autant dans l'intérêt de l'enfant (a-t-il dit) que par égard pour l'autorité paternelle, que la loi a prescrit la mesure des actes respectueux. Les magistrats doivent être convaincus de cette vérité, sans quoi ils risqueraient, par une indulgence déplacée, de s'écarter de l'intention du législateur.

Si l'on veut d'ailleurs s'en tenir au texte même de la loi, elle exige que, *par un acte respectueux et formel, le conseil du père et de la mère soit demandé* (C. civ., art. 151). Fixons-nous sur ces expressions. Et d'abord il est nécessaire que cette demande soit formée par un *acte*, ce qui suppose déjà un consentement libre et dégagé de toute contrainte. Or regardera-t-on comme véritablement libre la fille qui, malgré ses parens, habite la maison de celui qu'elle se désigne pour époux? Ne doit-on pas présumer qu'alors elle cède à la même influence qui l'a engagée à quitter la maison paternelle? Comment être sûr que, loin de cette influence, elle exprimerait le même désir?

Ensuite l'acte doit être *respectueux*. Voici comment s'exprimait à cet égard l'orateur du gouvernement: « Il nous a paru utile aux mœurs de faire revivre cette espèce de *culte* rendu par la piété filiale au caractère de dignité et de majesté que la nature elle-même semble avoir imprimé sur ceux qui sont pour nous sur la terre l'image et même les ministres du créateur. » D'après cela, il ne suffit pas que les termes de l'acte expriment un respect que viendrait démentir la conduite de l'enfant au moment même où cet acte a lieu. La

lui exige la preuve d'une véritable déférence, et comment la trouver dans une fille qui ne veut pas cesser de résider dans une maison où sa présence actuelle est un outrage aux bonnes mœurs, comme un sujet de douleur pour sa famille?

Enfin, l'enfant doit réclamer les *conseils* de ses parens. Cette disposition serait dérisoire si l'enfant pouvait se placer à son gré dans une position où ces conseils ne pourraient lui être donnés. Faudra-t-il qu'un père aille trouver sa fille dans le domicile de son ravisseur.

Ces moyens ont été combattus par la demoiselle D. L....

Mais, le 6 *janvier* 1824, ARRÊT de la Cour royale d'Aix, sous la présidence de M. *Verger*, conseiller, M. *Dufaur* avocat-général, MM. *Carle* et *Vallet* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Considérant que les actes qualifiés respectueux ne sauraient être d'aucun poids pour la justice, parce qu'elle ne peut les envisager comme les actes respectueux de la loi, l'intimée s'étant déjà, lorsqu'elle les a fait notifier, révoltée contre l'autorité de son père, en allant se placer au pouvoir de l'homme qu'il lui refusait pour époux, et habiter avec lui, et que ces actes perdent par là même ce caractère de soumission et de déférence que la loi doit nécessairement leur supposer pour leur donner un effet; — Considérant que ce même domicile, que s'était choisi l'intimée, suffit à lui seul pour laisser des doutes sur la volonté qu'elle exprime à son père, puisqu'elle y était placée sous la dépendance d'un homme qui avait déjà prouvé son ascendant sur elle en obtenant par deux fois qu'elle abandonnât pour lui le toit paternel; qu'il y a alors lieu de croire que c'est plutôt la manifestation de la volonté de cet homme que la sienne qui est exprimée dans les actes dont s'agit; — Considérant enfin qu'une demande de conseils, et c'est précisément ainsi que la loi définit les actes respectueux tenus par les enfans à leur père, suppose la possibilité, de la part de celui à qui on l'adresse, de venir auprès de son enfant lui porter les avis que ce dernier sollicite; et qu'ici la délicatesse et l'honneur

devaient empêcher D. L... père d'aller chez l'homme dont la cohabitation déshonorait sa fille, pour y chercher celle-ci, et qu'il n'avait d'autre part aucun moyen coërcitif pour forcer cette dernière à venir chez lui recevoir ces mêmes avis, que cependant elle réclamait ce dont la loi, qui l'obligeait à les demander, lui supposait naturellement le besoin; qu'ainsi, ces actes étant illusoires, puisqu'ils ne devaient avoir aucun résultat, il y a lieu de les considérer comme nuls et non avenus; — MET l'appellation et ce dont est appel au néant; — Émendant, faisant droit à l'opposition de D. L.. père, déclare nuls les actes respectueux dont il s'agit, et met les parties au même état où elles étaient avant lesdits actes, etc. »

COUR D'APPEL DE PAU.

Un notaire qui a été acquitté par le jury d'une accusation de faux peut-il être suspendu ou destitué de ses fonctions à raison des faits mêmes qui faisaient l'objet de cette accusation? (Rés. nég.)

Le Ministère public qui provoque la suspension ou la destitution d'un notaire peut-il, pour motiver cette mesure, présenter à l'audience des griefs qui n'auraient point été exprimés dans l'assignation? (Rés. nég.)

VIDAL, C. LE MINISTÈRE PUBLIC.

Le notaire *Vidal* avait été l'objet d'une accusation de faux en écritures publiques. Traduit devant la Cour d'assises du département des Basses-Pyrénées, voici les questions qui furent posées au jury :

« Ledit Vidal, accusé, est-il coupable, comme auteur d'un faux commis en écritures publiques et authentiques, dans l'exercice de ses fonctions, pour avoir, dans un acte du 3 août 1818, frauduleusement constaté comme vrais des faits faux :

« 1° En ayant supposé une vente ou transport de créances sur le gouvernement, de la part de bouviers, en faveur du sieur Ra.., par l'entremise du sieur M..., tandis que ces bouviers ne croyaient recevoir qu'un à-compte de ces mêmes créances;

« 2° En constatant faussement qu'aucun de ces individus ne savait signer, et qu'ils étaient tous présens à la rédaction de l'acte, tandis que plusieurs étaient absens, quelques-uns même décédés à cette époque;

« 3° En constatant faussement que lecture du contrat avait été faite ? »

A ces questions le jury répondit : Non, *à l'unanimité*. En conséquence, l'acquittement du sieur Vidal fut prononcé.

M. le procureur du roi près le tribunal de première instance de Bayonne crut devoir néanmoins provoquer la destitution de Me Vidal, par une assignation du 4 juillet 1823, dans laquelle il était déclaré à ce notaire « qu'il ne devait pas ignorer qu'une procédure en faux avait été instruite contre lui, devant la Cour d'assises du département des Basses-Pyrénées, relative à un acte de cession ou de transfert, du 3 août 1818, dont il était le retenteur, et qui paraissait avoir été consenti par tous les bouviers dénommés en cet acte; que, cependant, il était avéré qu'un nombre considérable d'entre lesdits bouviers ne s'était pas rendu dans l'étude du sieur Vidal; qu'on avait supposé leur consentement, et procédé en leur absence et à leur insu; que ledit sieur Vidal aurait, en conséquence, frauduleusement dénaturé la substance de cet acte, au préjudice des individus présens à sa rédaction, et aurait constaté une convention qui n'avait jamais eu lieu, relativement aux individus qui n'y avaient pas assisté, et aurait ainsi commis, à leur égard, un faux par supposition de personne; que, quoique ledit sieur Vidal ait été acquitté sur la déclaration du jury, il n'en est pas moins demeuré constant qu'il avait fait stipuler, dans l'acte du 3

août 1818, une foule d'individus qui ne furent pas présens, et qui n'en avaient aucune connaissance; qu'il avait ainsi abusé de ses fonctions de la manière la plus grave et la plus répréhensible, et qui le rendait indigne de la confiance dont tout fonctionnaire est investi ».

Le sieur Vidal, s'étant présenté à l'audience indiquée, soutint que M. le procureur du Roi était non recevable et mal fondé dans sa demande.

Le 13 août 1823, jugement intervint qui, sans s'arrêter aux fins de non recevoir proposées par Vidal, non plus qu'à ses moyens de fond, dont il fut débouté, le suspendit de ses fonctions de notaire pendant deux ans, pour avoir contrevenu aux dispositions de l'art. 11 de la loi du 25 ventôse an 11, qui exige que les notaires se fassent certifier l'individualité des parties qu'ils ne connaissent point.

Appel de sa part du sieur Vidal. — Le Ministère public se rendit aussi appelant *a minima*.

Le sieur Vidal, invoquant la maxime *Non bis in idem*, soutint d'abord qu'il n'avait pu être poursuivi en destitution pour raison des faits mêmes sur lesquels il avait été acquitté par la Cour d'assises. Il s'appuyait à cet égard de l'autorité d'un arrêt de la Cour de cassation, du 24 juillet 1822, que nous avons rapporté tom. 1er de 1823, p. 105.

Ensuite, il fit remarquer qu'il n'avait pas été poursuivi, ni mis à même de se défendre sur la prétendu contravention pour laquelle il avait été condamné par le tribunal de Baïonne.

Du 28 *janvier* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Pau, M. *de Crouzeilhes* président, M. *Lussy* avocat-général, M. *Lavielle* fils avocat, par lequel :

LA COUR, — Attendu que, lorsque le sieur Vidal fut mis en jugement, comme accusé d'avoir frauduleusement supposé, dans un acte notarié, sous la date du 3 août 1818, la présence et le consentement de parties absentes, et même

décidées, le jury, par la question complexe qui lui fut soumise, fut interrogé non seulement sur la moralité, mais encore sur l'existence matérielle du fait de l'accusation; — Que la déclaration de non-culpabilité fut absolue et indéterminée; — Qu'il n'est plus permis, ni même possible, de juger cette déclaration, de la diviser, et d'assigner quels en ont été les motifs; — Que, dans le doute, l'interprétation favorable au prévenu doit être adoptée; — Qu'ainsi, par cette réponse, qui, étant conçue en termes généraux, se réfère à la question entière, le fait de l'accusation ne perdit pas seulement son caractère de criminalité, mais qu'il fut encore déclaré non existant;

« Que, d'autre part, en supposant que, bien que ce fait n'existe pas aux yeux de la loi, le sieur Vidal puisse être répréhensible pour avoir négligé d'avoir fait certifier l'individualité des parties contractantes, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 11 de la loi du 25 ventôse an 11, cette infraction constituerait un fait essentiellemant distinct de celui de la supposition de personnes dans un acte notarié; que, dès lors, cette infraction aurait dû être spécifiée par le Ministère public; qu'elle aurait dû l'être lors même qu'elle n'aurait été qu'une modification du fait par lui articulé, le prévenu devant être averti du caractère particulier sur lequel le fait dont il est inculpé est envisagé, afin d'être mis en mesure de pouvoir se défendre, sous ce rapport, contre l'application des dispositions pénales; — Or comme il est certain que les poursuites dirigées contre le sieur Vidal sont fondées exactement et uniquement sur les mêmes faits que ceux pour lesquels ce notaire a déjà été accusé et acquitté, il s'ensuit qu'on ne pourrait le condamner à raison de ces faits, sans contrevenir à l'autorité de la chose jugée, et à la maxime *Non bis in idem*, consacrée par l'art. 360 du Code d'instruction criminelle, ni à raison d'autres faits, sans méconnaître le droit d'une légitime défense; — Et, dès lors, il y a lieu, en réformant le jugement dont est appel, à déclarer le Ministère public non

recevable dans ses demandes, tendantes à faire condamner le sieur Vidal à des peines de discipline, pour avoir inséré de fausses énonciations dans l'acte notarié du 5 août 1818; et, en conséquence, sans qu'il soit nécessaire de s'occuper des autres questions de la cause, à prononcer son relaxe à cet égard, sauf au Ministère public à se pourvoir, ainsi qu'il le jugera convenable, quant aux autres faits dont le sieur Vidal pourrait s'être rendu coupable, etc. »

COUR D'APPEL DE RIOM.

Un exploit signifié à deux personnnes, au mari et à la femme, avec mention que deux copies ont été laissées, est-il nul, si chaque copie n'indique pas nominativemen la personne à laquelle l'huissier a parlé et a laissé la copie, quoique l'original mentionne qu'une copie a été laissée à chacun des assignés ? (Rés. aff.) Cod. de procéd., art. 61, 45

Ainsi jugé entre *Mercier*, *Valton* et *Peynet*, par arrêt de la Cour de Riom, le 13 *juin* 1823, première chambre, M. *Thevenin* président, M. *Voysin de Gartempe* avocat-général; il est ainsi conçu :

« LA COUR, — Attendu que, selon l'art. 456 du Code de procédure civile, l'exploit d'appel est un ajournement qui doit être signifié à personne ou domicile, à peine de nullité; — Attendu que l'art. 61 du même Code veut aussi, sous la même peine de nullité, que l'exploit d'ajournement fasse mention de la personne à laquelle la copie sera laissée, et que cette disposition de la loi est positive et absolue; — Attendu que, dans l'espèce, l'appel dont il s'agit a été signifié à Augustin Peynet et à Marguerite Valton sa femme, en parlant, est-il dit, à sa personne; que l'on ne voit pas, dès lors, auquel, du mari ou de la femme, l'huissier s'est adressé, que, quoi-

qu'il soit dit, à la fin de l'exploit, qu'une copie a été laissée à chacun des assignés, en parlant comme dessus, il ne résulte pas de la première partie de l'exploit auquel des deux époux doit s'appliquer l'expression du *parlant à sa personne*, employée par l'huissier; il s'ensuit qu'il reste toujours à rechercher auquel des deux assignés l'huissier a parlé et a laissé les copies, tandis qu'aux termes de l'art. 61 du Code précité, chaque copie doit, sous peine de nullité, mentionner nominativement la personne à laquelle l'huissier avait parlé et avait remis copie de l'exploit d'appel dont il s'agit; qu'ainsi le vœu de la loi n'a pas été rempli; — Attendu que toute copie d'exploit tient lieu d'original pour la partie à laquelle elle est donnée, et que le vice qui se rencontre dans la copie entraîne la nullité de l'original, quelle que soit sa régularité; — DÉCLARE l'exploit d'appel nul. »

COUR DE CASSATION.

Dans les sociétés non commerciales, les associés ne sont-ils tenus de contribuer au paîement de l'obligation contractée par l'un d'eux seul, mais dont le montant a tourné au profit de la société, qu'en raison de leurs parts sociales? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 1864.

AYMAND, C. FLUCHAIRE ET AUTRES.

Par un acte du 26 novembre 1814, la demoiselle *Aymand* a prêté au sieur *Didier* une somme de 4,000 fr., que ce dernier a déclaré être destinée à payer les dettes de la société *des mines*, dont il faisait partie.

Effectivement les dettes furent acquittées. Il faut remarquer qu'elles avaient été contractées par tous les associés.

La demoiselle Aymand, n'étant point remboursée de la somme par elle prêtée, a actionné solidairement tous les associés, du nombre desquels était le sieur Fluchaire; et elle

a obtenu contre eux deux jugemens par défaut, au tribunal de première instance de Grenoble, les 8 juin 1816 et 3 juillet 1817.

Appel de la part des associés.

Le 17 mai 1820, arrêt de la Cour royale de Grenoble, qui reconnaît, en point de fait, que la société n'est pas commerciale; qu'aucun engagement personnel n'a été contracté par les associés, et qu'ils n'ont jamais conféré à Didier le pouvoir de les obliger. En conséquence, les associés ne sont condamnés à contribuer au paiement de la dette que pour la part seulement que chacun d'eux avait dans la société, qui a profité de la somme empruntée.

Pourvoi en cassation de la part de la demoiselle Aymard.

Elle a prétendu que la Cour royale de Grenoble avait fait une fausse application de l'art. 1864 du Code civil, portant: « La stipulation que l'obligation est contractée pour le compte de la société ne lie que l'associé contractant, et non les autres, à moins que ceux-ci ne lui aient donné pouvoir, ou que la chose n'ait tourné au profit de la société. » Il résultait de cet article, suivant la demanderesse, que, si les associés ne sont point solidaires, ils devaient au moins payer la dette *chacun pour une somme et part égale*, et non, comme l'avait jugé l'arrêt, chacun *au prorata de sa part sociale*.

Mais cette interprétation donnée par l'arrêt attaqué à l'art. 1684 du Code civil était conforme à l'opinion de Pothier, *Traité du Contrat de société*, n° 105.

Du 18 *mars* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Brillat de Savarin* président d'âge, M. *Lasagny* rapporteur, M. *Nicod* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Joubert*, avocat-général; — Attendu, en droit, que, dans les sociétés non commerciales, les associés qui n'ont contracté aucun engagement personnel envers un tiers créancier ne peuvent être actionnés par lui qu'au cas où la dette, ayant tourné à

avantage de la société, a par là profité encore aux mêmes associés; que, dans ce cas, leur profit ne pouvant être qu'en proportion de la part qu'ils ont dans la société, c'est aussi à proportion seulement de cette part qu'ils doivent contribuer au paiement de la dette: car, autrement, l'action *de in rem verso* serait, dans ses effets, étendue au delà de sa cause, et les associés non seulement ne s'enrichiraient point au préjudice du créancier, mais ils seraient même obligés de payer en pure perte la dette d'autrui; — Et attendu qu'il est constant et reconnu, en fait, que la société dont il s'agit n'est point commerciale, et que la demanderesse en cassation, dont l'argent a tourné au profit de la société, a uniquement contracté avec Didier, qui n'a jamais eu qualité pour obliger ses associés; que, dans ces circonstances, en décidant que ces derniers ne devaient contribuer au paiement de la dette contractée par Didier que pour la part que chacun d'eux avait dans la société, l'arrêt attaqué s'est parfaitement conformé à la disposition de l'art. 1864 du Code civil, qui était seul applicable à l'espèce; REJETTE, — etc. »

COUR DE CASSATION.

Dans les causes qui intéressent la Régie de l'enregistrement, lorsqu'un tiers saisi a demandé qu'il fût procédé suivant les formes ordinaires, et que des arrêts passés en force de chose jugée ont accueilli sa demande et l'ont condamné, en définitive, aux frais de première instance et d'appel, ce tiers saisi peut-il demander que les frais soient taxés comme en matière d'enregistrement, au lieu de l'être comme en matière ordinaire? (Rés. nég.)

LA RÉGIE DES DOMAINES, C. LAFABRÈGUE.

Le 15 décembre 1814, après le décès du sieur *Roquefort*, une contrainte est décernée contre ses héritiers, à fin de paiement de 500 fr. pour les droits de succession provisoire-

le décret du 16 février 1809 sur la taxe des frais de procédure; — Attendu que, dès l'origine de la contestation, le défendeur a lui-même provoqué l'application de la forme de procéder prescrite en matière ordinaire par le Code de procédure civile, en interjetant appel du jugement rendu contre lui par le tribunal de première instance de Milhau, le 21 février 1818, appel incompatible avec la forme de procéder spéciale en matière d'enregistrement, puisque, aux termes de l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an 7, les jugemens rendus en cette matière par les tribunaux de première instance ne sont pas susceptibles d'appel; — Attendu que, par son arrêt du 24 août 1818, la Cour de Montpellier, saisie de cet appel, a en effet ordonné qu'il serait procédé devant elle en la forme ordinaire, et que cet arrêt, non attaqué par le défendeur, a été exécuté par toutes les parties, et confirmé par deux autres arrêts de la même Cour, des 31 décembre 1819 et 18 août 1821, rendus dans le même système; — Attendu enfin que, par son arrêt définitif du 11 janvier 1822, cette même Cour, en condamnant le défendeur au paiement des droits de mutation réclamés par la Régie, l'a aussi condamné au paiement de *tous les dépens de première instance et d'appel, même en ceux réservés par les précédens arrêts*; — Attendu que ce dernier arrêt, n'ayant pas plus que les précédens, été attaqué par le défendeur, est réputé avoir, à son égard, toute l'autorité de la chose jugée, et qu'il suit de là que la taxe des dépens, qui n'a été que la suite et l'exécution dudit arrêt, a dû être faite d'après les règles prescrites en matière ordinaire par le Code de procédure civile et par le décret du 16 février 1807; et qu'en ordonnant, au contraire, que pour le règlement de ces dépens il serait procédé d'après les règles établies par l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an 7, l'arrêt attaqué a fait une fausse application de cet article, violé l'art. 1350 du Code civil sur l'autorité de la chose jugée, et par suite le décret du 16 février 1807; — CASSE, etc. »

COUR DE CASSATION.

Un débiteur qui était détenu pour dette COMMERCIALE, *et qui a obtenu son élargissement faute de consignation d'alimens, peut-il être incarcéré de nouveau pour la même dette?* (Rés. nég.)

En d'autres termes, l'art. 804 du Code de procédure qui, sous certaines conditions, autorise la réincarcération du débiteur élargi faute d'alimens, abroge-t-il la disposition contraire de l'art. 14 de la loi du 15 germinal an 6, en ce qui concerne les matières commerciales? (Rés. nég.)

Cod. de proc., art. 804.

MOUTIER, C. VIEL.

Cette question est du plus grand intérêt. Déjà nous avons rapporté un arrêt de la Cour royale de Paris, du 5 août 1817, qui la décide dans le même sens; et nous avons à l'appui de cette décision cité plusieurs arrêts. Voy. ce Journal, tom. Ier de 1818, pag. 60.

La Cour suprême vient de se prononcer elle-même sur cette question. Voici l'espèce.

Le 7 septembre 1820, le sieur *Moutier*, marchand à Rouen, fut *recommandé* en prison à la requête du sieur *Viel*, pour une dette commerciale emportant la contrainte par corps.

Le 29 octobre 1821, il fut élargi faute de consignation d'alimens, conformément à la loi du 15 germinal an 6.

Le 30 janvier 1823, il fut emprisonné de nouveau pour la même dette, à la requête du même créancier.

Mais il demanda la nullité de ce second emprisonnement pour violation de l'art. 14, titre 3, de la loi du 15 germinal an 6, portant que tout débiteur élargi faute de consignation d'alimens ne pourra plus être incarcéré pour la même dette.

Le sieur Viel prétendit que cet article était abrogé par l'art. 804 du Code de procédure, suivant lequel le débiteur

ainsi élargi peut être emprisonné de nouveau, moyennant certaines formalités requises.

Jugement du tribunal de Rouen, du 21 avril 1823, qui accueille cette exception, et confirme l'emprisonnement.

Appel de la part du sieur Moutier; mais, le 20 mai 1823, arrêt de la Cour royale de la même ville qui confirme, attendu, en substance, que le tit. 3 de la loi du 15 germinal an 6 a réglé le mode d'exécution de la contrainte par corps, rétablie par les deux premiers titres de cette loi; que le livre 5 du Code de procédure, rédigé postérieurement, est intitulé *de l'Exécution des jugemens*; que le titre 15 de ce livre ne traite que de l'emprisonnement, et que l'art. 804, qui se trouve dans ledit titre, a réglé généralement de quelle manière la contrainte par corps serait exercée contre un débiteur qui aurait obtenu son élargissement faute d'alimens consignés dans le temps de droit; que l'art. 804 est donc dérogatoire au dernier § de l'art. 14 du titre 3 de la loi du 15 germinal an 6, et est conséquemment applicable aux matières commerciales comme aux matières civiles.

Pourvoi en cassation de la part du sieur Moutier pour violation de l'art. 14 du titre 3 de la loi du 15 germinal an 6, et fausse application de l'art. 804 du Code de procédure.

L'article précité de la loi de germinal, portant que le débiteur élargi faute de consignation d'alimens ne pourra être repris pour la même dette, ne distinguait point entre les matières civiles et les matières commerciales. En quoi les nouveaux Codes ont-ils changé cet état de choses? Voilà, a dit le demandeur, la question qui se présente à résoudre.

Or le Code civil ne s'est occupé que de la contrainte par corps *en matière civile*. Il a maintenu formellement par son art. 2070 les lois qui l'autorisent en matière commerciale.

Quant au Code de procédure, il renferme à la vérité une disposition sur le cas même qui nous occupe : il dit que le débiteur élargi pour défaut de consignation d'alimens pourra être repris en remplissant certaines conditions prescrites. Mais ce Code n'a statué en général que pour les matières ci-

tes, il n'abroge point la disposition exceptionnelle de l'art. 2070 du Code civil. Conséquemment l'art. 14 de la loi du 15 germinal an 6 demeure dans toute sa force.

C'est d'ailleurs un principe constant, que la loi de germinal an 6 subsiste encore quant au fond du droit, en matière de commerce, et qu'à cet égard le Code de procédure est inapplicable. Ainsi, il a été jugé par trois arrêts de la Cour de cassation, des 10 juin 1807, 13 juin 1813 et 7 août 1815, que l'art. 800 de ce Code, qui déclare les septuagénaires exempts de la contrainte par corps, n'est pas applicable en matière de commerce (1). Ainsi, il a été décidé encore que l'art. 18 de la loi du 15 germinal an 6, qui porte que toute personne incarcérée obtiendra son élargissement par le laps de 5 ans, n'est pas abrogé par l'art. 800 du Code de procédure, en ce que celui-ci n'attache pas la même faveur à cette circonstance (2).

Enfin le demandeur invoquait l'arrêt de la Cour royale de Paris, du 5 août 1817, que nous avons cité au commencement de cet article.

Le défendeur a fait défaut.

Du 8 *février* 1825, arrêt de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson* président, M. *Cassaigne* rapporteur, M. *de Marchangy* avocat-général, M. *Guillemin* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Vu l'art. 14 du titre 3 de la loi du 15 germinal an 6, ainsi conçu : « Le créancier qui aura fait « emprisonner son débiteur sera tenu de consigner d'avan- « ce, et par chaque mois, la somme de 20 liv. entre les « mains du gardien de la maison d'arrêt, pour la subsistance « de l'incarcéré, sinon ce dernier obtiendra son élargisse- « ment, sur la représentation du certificat du gardien que la « somme destinée à pourvoir aux alimens du détenu n'a point

(1) Voyez ce Journal, 2e sem. 1807, p. 225; t. 2 de 1815, p. 81, et t. 1er de 1818, p. 65, à la note.

(2) Voyez tome 5 de 1814, page 269.

« été consignée et dans la forme prescrite par l'article précé« dent. Tout débiteur ainsi élargi ne pourra plus être incar« céré pour la même dette. »; — Attendu que la loi du 15 germinal an 6 contient trois titres relatifs, le premier à la contrainte par corps en matière civile, le second à celle en matière de commerce, le troisième commun à ces deux espèces de contrainte; — Que l'art. 14, portant que le débiteur élargi faute de consignation d'alimens ne peut être incarcéré de nouveau pour la même dette, se trouve placé dans le troisième titre, et est par conséquent commun aux deux sortes de contrainte; — Qu'il est de principe constant qu'une première loi n'est abrogée par une seconde qu'autant que celle-ci déroge expréssement à la précédente, ou contient quelque disposition nécessairement contradictoire et inconciliable avec elle; — Que le Code civil, ne s'occupant que de la contrainte par corps en matière civile, loin de déroger à l'article précité de la loi du 15 germinal an 6, relativement à celle qui concerne les affaires commerciales, a maintenu expressément par son art. 2070 les lois qui autorisent la contrainte par corps dans les matières de commerce; — Que l'art. 804 du Code de procédure dit bien que le débiteur élargi faute de consignation d'alimens peut être repris pour la même dette en remplissant les conditions prescrites; mais que cet article doit être entendu dans le sens des lois précédentes; qu'il est évident qu'il n'a pour objet que la contrainte par corps en matière civile, puisqu'il n'y déroge point formellement à l'art. 2070 du Code civil, qui la maintient en matière de commerce, et puisqu'il ne contient à cet égard aucune disposition nécessairement contradictoire et inconciliable avec ce dernier article ni avec celui précité de la loi du 15 germinal an 6, son but se trouvant rempli par son application à la contrainte par corps en matière civile; — Attendu enfin qu'il suit de ce qui précède que l'art. 804 du Code de procédure civile ne déroge point à la loi du 15 germinal an 6, en ce qui concerne la contrainte par corps en matière de commerce; que cependant l'arrêt attaqué

ge le contraire; qu'en cela il viole formellement ce der-
er article, et fait une fausse application de l'art. 804 du
ade de procédure civile; — Donnant défaut, CASSE et AN-
ULE l'arrêt de la Cour royale de Rouen, du 20 mai 1823,
ont est question; renvoie la cause et les parties devant la
our royale de Caen, pour y être procédé et statué ainsi
ue de droit; ordonne la restitution de l'amende, et con-
amne le défendeur aux dépens. »

COUR DE CASSATION.

L'acceptation pure et simple d'une succession par une femme mariée sous le régime dotal a-t-elle pour effet de soumettre les biens dotaux de cette femme à l'action des créanciers? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 1554.

BERNARD, C. LIGOURS ET BONNIOLS.

En 1804, *Etienne Saunier* est décédé laissant pour unique héritière sa fille *Jeanne Saunier*.

Cette dernière a épousé en 1807 le sieur *Bernard*. Les époux se sont mariés sous le régime dotal. La dame *Bernard* s'est constitué en dot tous les biens qui lui étaient échus par le décès de son père, et qui se composaient d'un mobilier et de plusieurs immeubles.

Postérieurement, et le 1er juillet 1811, la veuve d'Étienne Saunier, mère de la dame Bernard, a souscrit au profit d'un sieur *Durieux* trois billets montant à 16,350 fr., payables le .. mai 1812, avec intérêts. La dame Bernard, ainsi que son mari et le père de ce dernier, se sont portés cautions de ces billets.

La veuve Saunier est décédée le 19 février 1813. Sa succession s'est trouvée dévolue à la dame Bernard, qui s'est portée héritière pure et simple. Il paraît que cette succession ne comprenait point d'immeubles.

Le 10 janvier 1814, le sieur Durieux a obtenu au tribunal de commerce de Villefranche un jugement par défaut qui condamne solidairement les sieurs Bernard père et fils et la

dame Bernard à lui payer la somme de 16,[illegible] francs, montant des billets souscrits par la veuve Saunier, et qu'ils avaient cautionnés.

Puis, le 1er février 1815, il a subrogé dans ses droits, pour une somme de 16,720 fr., le sieur *Lègues*, tuteur des enfans mineurs *Bonniols*, et agissant en cette qualité. — La dame Bernard et les sieurs Bernard père et fils sont intervenus dans l'acte de subrogation, et, pour sûreté de la créance, ont donné hypothèque sur leurs propriétés respectives.

Tel était l'état des choses, lorsqu'en 1819 le sieur Lègues a fait procéder à la saisie des immeubles appartenant aux sieur et dame Bernard, notamment de ceux que la dame Bernard avait recueillis dans la succession de son père, et qu'elle s'était constitués en dot par son contrat de mariage.

Les sieur et dame Bernard ont demandé la nullité de cette saisie, en ce qu'elle frappait sur ces derniers biens.

Jugement du 18 janvier 1820, qui accueille leur demande.

Mais, sur l'appel, arrêt de la Cour de Lyon, du 2 juillet 1821, qui infirme, et autorise la continuation des poursuites : — « Attendu qu'au décès de *Marie Ballofet*, veuve Saunier, arrivé le 19 février 1813, Jeanne Saunier sa fille, mariée à Jean-François Bernard, s'est portée son héritière, et a purement et simplement appréhendé sa succession ; qu'à cette époque elle ne pouvait pas ignorer que Marie Ballofet devait au sieur Durieux de Cherves une somme de plus de 16,000 fr., puisque, conjointement avec son mari, et de son autorité, elle avait cautionné le prêt qui lui avait été fait en 1811 ; parce qu'ensuite le sieur Durieux avait obtenu, le 18 janvier 1814, sentence de condamnation, tant contre elle, comme héritière de sa mère, que contre son mari, et que, pour faire cesser ces poursuites, elle avait, avec son mari, emprunté du sieur Lègues, et de la veuve *Languier*, partie au procès, la somme de 16,720 fr., pour payer, et avait consenti à ce qu'en comptant, par ces derniers, la somme au sieur Durieux, ils fussent subrogés en son lieu et

plaide ; — Attendu que Jeanne Saunier, femme Bernard, en acceptant purement et simplement la succession de sa mère, et s'en mettant en possession, sans faire procéder à aucun inventaire, a confondu les biens qu'elle a ainsi recueillis avec les siens, et est dès lors devenue passible des dettes de Marie Ballofet ; — Attendu que, si Jeanne Saunier, en se mariant avec François Bernard, s'est constitué en dot tous les biens qui lui étaient provenus du chef d'Étienne Saunier son père, alors décédé ; que si elle s'est mariée sous le régime dotal ; que si elle n'a recueilli dans la succession de sa mère aucun bien immeuble, et que, sous ce rapport, les biens acquis soient dotaux, et ne peuvent être hypothéqués ni aliénés, il est certain aussi que ces biens sont frappés de l'hypothèque légale de Marie Ballofet ; que, d'après la doctrine des anciens auteurs, la femme qui accepte une succession toute mobilière, sans faire inventaire, engage les biens dotaux à l'acquittement des dettes de cette succession ; que la prohibition d'hypothéquer et d'aliéner ne peut et ne doit s'entendre que pour les faits et actes passés par le mari ou par la femme, après les conventions matrimoniales, et ne saurait être appliquée à une acceptation de succession qui aurait quelques dettes, et dont on pourrait, comme dans l'espèce, faire disparaître la valeur, et qu'en admettant l'inaliénabilité dans ce cas, ce serait prêter à la fraude des moyens de frustrer et de priver des créanciers légitimes de ce qui peut leur être dû ; — A mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant ; décharge les appelans des condamnations prononcées contre eux ; réformant, ordonne que, sans avoir égard aux moyens de nullité proposés par les intimés contre les poursuites en expropriation dirigées contre eux, non plus qu'à la demande en distraction par eux formée, dans lesquels ils sont déclarés mal fondés, et dont ils sont déboutés, les exécutions commencées seront continuées, parfaites et parachevées. »

Pourvoi en cassation de la part des sieur et dame Bernard, pour violation de l'art. 1554 du Code civil.

Nous croyons d'abord convenable, ont-ils dit, de faire une observation sur un motif qui se trouve, on ne sait trop pourquoi, dans l'arrêt, et qui, peut-être, en apportant quelque confusion dans les idées des magistrats de la Cour royale, les a entraînés dans l'erreur grave que nous avons à signaler. Ce motif est tiré de ce que les créanciers de la veuve Saunier pouvaient, en cette qualité, exercer les droits résultans de l'hypothèque légale que leur débitrice avait sur les biens recueillis par la dame Bernard dans la succession de son père. Or la Cour de Lyon n'avait point à statuer sur une action de cette nature, et n'a, en effet, rien décidé à cet égard : elle a jeté, comme en passant, un principe ; mais elle n'en a fait et n'en pouvait faire aucune application.

En effet, le sieur Lègues avait trois actions à exercer contre la dame Bernard : 1° l'action personnelle résultante des engagemens qu'elle-même avait souscrits ; 2° du chef de la veuve Saunier, aux droits de laquelle il se trouvait, une action réelle sur les biens du sieur Saunier, dont la dame Bernard était héritière ; 3° enfin, l'action dérivant contre la dame Bernard de l'acceptation pure et simple de la succession de sa mère, qui était la principale obligée. La dame Bernard n'avait que des biens dotaux : la première action ne pouvait conséquemment avoir aucun résultat. Avant d'intenter la seconde, il fallait faire liquider les droits de la veuve Saunier (art. 551 du Code de procédure) ; et cette liquidation n'a point été faite. La troisième action ne devait point paraître d'une autre nature que la première : c'est cependant celle que le sieur Lègues a choisie, ou du moins c'est la seule qui a été admise par la Cour de Lyon.

Il faut donc écarter tout ce qui est relatif aux droits qui pouvaient résulter en faveur du sieur Lègues de l'hypothèque légale de la veuve Saunier sur les biens de son mari, et examiner si, comme l'a pensé la Cour de Lyon, les biens dotaux de la dame Bernard pouvaient, par suite de l'acceptation qu'elle avait faite de la succession de sa mère, être saisis par les créanciers de cette succession.

Or, pour établir la négative, il ne faut pas une longue discussion. Cette opinion résulte évidemment de l'art. 1554 du Code civil, ainsi conçu: « Les immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou hypothéqués pendant le mariage, ni par le mari, ni par la femme, ni par les deux conjointement, sauf les exceptions qui suivent. » Parmi ces exceptions, dont l'énumération en semblable matière est assurément limitative, on n'en trouve aucune qui se rapporte à l'acceptation d'une succession par la femme. La Cour de Lyon a donc ouvertement violé la disposition de l'art. 1554, en y créant une exception qui n'est point écrite dans la loi.

D'autre part, on ne saurait trouver la moindre différence entre le cas particulier dont il s'agit et ceux auxquels le principe consacré par l'art. 1554 est incontestablement applicable. Qu'est-ce, en effet, que l'acceptation d'une succession? C'est un *quasi-contrat* entre l'héritier et les créanciers du défunt. L'action qui naît de ce quasi-contrat n'est pas d'une autre nature, n'a pas plus d'effet que celle qui résulte de tout autre engagement. Cette action, comme toutes celles qui peuvent exister contre l'héritier, soit de son chef, soit de celui qu'il représente, ne peut atteindre que les biens dont il avait, lorsqu'elle est née, la libre disposition; les biens qu'il était le maître d'aliéner soit actuellement, par un acte translatif de propriété, soit éventuellement, par une obligation qui, à défaut d'exécution, confère le droit de l'exproprier. Cette action n'est donc pas plus que les autres susceptible d'être exercée sur les biens dotaux, qui, à ce titre, étaient entre ses mains frappés d'inaliénabilité au moment où il a pris l'engagement d'où elle dérive. La loi a voulu que ces biens assurassent l'existence de la famille; elle n'a pas permis que les époux pussent jamais compromettre le sort de leurs enfans et même leur propre avenir.

Comment donc la Cour royale de Lyon a-t-elle pu admettre l'exception que nous combattons relativement aux engagemens résultans de l'acceptation d'une succession? Si le législateur eût voulu consacrer une semblable exception, ou il

aurait défendu à la femme d'accepter autrement que sous bénéfice d'inventaire, ou bien il ne lui aurait permis d'accepter purement et simplement qu'avec l'autorisation de la justice. Tels ont été les moyens des demandeurs.

Pour le demandeur à la cassation on a répondu :

Lorsqu'une femme mariée a régulièrement accepté une succession, elle a usé du droit commun. C'est donc le même droit commun qui doit régler les effets de l'acceptation, soit pour les bénéfices, soit pour les pertes éventuelles qui peuvent en résulter.

Or que veut le droit commun? C'est qu'après l'acceptation pure et simple de la succession, tout le patrimoine du défunt se confonde avec celui de son successeur, tellement que l'hérédité disparaît. L'héritier succède à tous les droits actifs et passifs du défunt, conséquemment à toutes ses obligations, à toutes ses dettes. Il en est tenu comme successeur non pas seulement aux biens, mais à la personne même du défunt, et c'est pour cela qu'il en est tenu, même au-delà de la valeur des biens.

Aussi, les obligations de l'héritier acceptant, avec toute l'extension qu'on vient de voir, grevaient les biens *propres* de la femme, en pays de communauté. Il suffisait pour cela du plus simple fait emportant adition d'hérédité ; et cependant les biens propres de la femme ne pouvaient alors, comme aujourd'hui, être aliénés ni hypothéqués sans le consentement exprès de la femme.

Pourquoi en excepterait-on les biens *dotaux* de la femme, lorsque celle-ci a régulièrement accepté, ou a, de fait, appréhendé la succession qui lui est échue? Serait parce que les biens dotaux sont déclarés inaliénables? Mais tant que la femme commune refuse son consentement à l'aliénation de ses biens propres, ils sont aussi censés inaliénables. D'ailleurs, l'inaliénabilité des biens dotaux n'est qu'un privilége qu'il faut restreindre dans ses justes limites. Il n'a été établi que pour empêcher la femme d'être victime de sa faiblesse et de l'abus de la puissance maritale, *ne fragilitate naturæ suæ in repentinam deducantur inopiam.* Or, en acceptant une

succession de l'autorité de son mari, la présomption est que la succession est avantageuse. Une pareille acceptation n'est pas un acte d'aliénation; et, dans tous les cas, il suffit, encore une fois, que la femme ait capacité pour la faire, pour que les effets doivent en être réglés d'après le droit commun.

D'autre part, il est constant que le régime dotal a été introduit dans le Code civil tel qu'il se trouvait précédemment établi en pays de droit écrit. Or, en pays de droit écrit, si la femme vendait ses biens paraphernaux ou adventifs, elle obligeait nécessairement ses biens dotaux pour la garantie en cas d'éviction (1). Elle était non recevable à révoquer l'aliénation de ses biens dotaux, si elle était héritière de son mari (L. 13, § *ult.*, D., *de fundo dotali*), ou si elle avait accepté le legs fait par son mari, sous la condition de ne pas révoquer l'aliénation (L. 77, § 5, D., *de legat.* 2°) (2). La femme instituée *héritière* par son mari ne pouvait recourir au bénéfice d'inventaire lorsqu'elle n'avait pas fait d'inventaire suivant les formes requises (3).

Enfin (et c'est ici notre thèse), l'acceptation pure et simple de l'hérédité étendait ses effets sur les biens dotaux, en telle sorte que les femmes étaient obligées de recourir à la voie de restitution pour arrêter les poursuites des créanciers de la succession sur les biens dotaux. Ce point de jurisprudence est attesté par Louet, lett. *M*, somm. 25; Chabrol, *sur la coutume d'Auvergne*, tom. 2, ch. 14, art. 3, 10e quest., § 4, et par Roussilhe, *de la Dot*, n° 368. Seulement les créanciers devaient épuiser les biens immeubles de la succession indiqués par la femme, avant de l'exproprier de ses biens immeubles dotaux.

La femme mariée sous le régime dotal, qui avait pleine capacité pour accepter la succession, a donc pu valablement obliger ses biens dotaux. En vain l'on objecte que l'accepta-

---

(1) Voyez Duperrier, liv. 1er, quest. 4.

(2) Voyez Du Rousseau Lacombe, v° *Dot*, p. 235.

(3) Henrys, liv. 6, ch. 4, quest. [illegible] Guypape, quest. 371.

tion d'une succession forme un *quasi-contrat*, un acte volontaire, par lequel la dame Bernard n'a pu engager ses biens dotaux : outre que l'on a toujours distingué les matières des successions de celles des engagemens (1), l'acceptation d'une succession a ses effets, que détermine le droit commun et dont aucune loi ne relève la femme mariée sous le régime dotal. Qu'importe que dans les exceptions qui ont été faites par le Code civil à la règle d'inaliénabilité ne se trouve point *l'acceptation* des successions échues pendant le mariage? Le Code civil n'a fait qu'indiquer les exceptions tirées de cas particuliers, en se rapprochant de l'ancienne jurisprudence admise à cet égard dans les pays de droit écrit. Mais les exceptions de droit commun, telles que les effets généraux et indéfinis des aditions pures et simples d'hérédité, le dol et la fraude, et autres cas semblables, n'avaient pas besoin d'être reproduites, notamment pour le régime dotal introduit dans le Code civil, et qui n'est lui-même qu'un régime d'exception. — Conclusions au rejet du pourvoi.

Du 3 *janvier* 1825, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson* président, M. *Vergès* rapporteur, MM. *Nicod* et *Leroy de Neufvillette* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Vu l'article 1554 du Code, portant : « Les « immeubles constitués en dot ne peuvent être aliénés ou « hypothéqués pendant le mariage, ni par le mari, ni par la « femme, ni par les deux conjointement, sauf les exceptions « qui suivent.... » ; — Vu aussi l'art. 551 du Code de procédure civile, ainsi conçu : « Il ne sera procédé à aucune « saisie mobilière ou immobilière qu'en vertu d'un titre « exécutoire, et pour choses liquides et certaines.... » ;

« Attendu que le mariage de Jeanne Saunier, femme Bernard, a eu lieu sous l'empire du Code civil ; — Que les titres en vertu desquels il a été procédé à la poursuite ont aussi une date postérieure à la promulgation de ce Code ; que par

(1) V. Domat, *Lois civiles*, p. 9, 1re part., et p. 301, 2e part.

conséquent, les anciennes lois et l'ancienne jurisprudence sont sans influence dans la cause ; — Que l'art. 1554 du Code civil n'a consacré d'autres exceptions au principe de l'inaliénabilité des immeubles dotaux pendant la durée du mariage que celles qui sont contenues dans les art. 1555, 1556, 1557 et 1558 ; — Que l'acceptation d'une succession par la femme, sans inventaire, n'est pas comprise dans ces exceptions ; — Que par conséquent la femme mariée sous le régime dotal, qui devient héritière sans faire inventaire, ne peut, pendant la durée du mariage, être expropriée, pour le paiement des dettes de la succession, que des immeubles non dotaux ; — Que, si elle peut être expropriée de ses biens dotaux, c'est uniquement jusqu'à concurrence des créances liquides qui grevaient déjà ces biens avant la constitution dotale ; mais que, dans ce cas, la poursuite doit être dirigée en vertu des titres exécutoires qui établissent ces créances ;

« Attendu que, si le législateur eût entendu faire une exception au principe de l'inaliénabilité pour le cas d'acceptation d'une succession sans inventaire, il aurait certainement exprimé sa pensée sur un point aussi important ; — Que, quoiqu'il eût en effet admis par l'art. 776 les femmes mariées à accepter des successions avec l'autorisation de leurs maris ou de la justice, il n'a pas cru cependant devoir comprendre l'acceptation d'une succession sans inventaire dans les exceptions prévues par les art. 1555, 1556, 1557 et 1558 ; — Que la Cour royale de Lyon a néanmoins rejeté la demande en distraction des immeubles saisis, quoique tous ces immeubles fussent dotaux et ne fussent pas dépendans de la succession maternelle, mais bien de la succession paternelle ; — Que cette Cour a considéré, à la vérité, que ces immeubles étaient grevés de l'hypothèque légale de Marie Ballofet, jusqu'à concurrence de ses anciennes créances sur la succession de son mari ; que le motif a été évidemment insuffisant pour opérer le rejet de la demande en nullité de la saisie et en distraction des immeubles saisis ; — Que ce n'est pas en effet pour le montant des créances anciennes de Marie Ballofet que la poursuite a eu lieu ; — Que cette poursuite n'au-

présence des témoins ; défaut de mention de l'écriture du testament par le notaire.

Première violation. — L'arrêt attaqué ayant reconnu que la lettre *à* et le mot *notaire* devaient être retranchés de la clause du testament, cette clause se trouve réduite à ces termes: « Et lecture ayant été faite en présence des témoins ci-après...., ladite demoiselle testatrice a déclaré qu'il contenait sa véritable volonté, et telle qu'elle nous l'a dicté, écrit de moi; fait et passé, et relu en présence de, etc. » Rien dans cette clause n'établit la mention de la lecture directe du testament à la testatrice. On y voit seulement que les témoins étaient présens lorsque le testament a été lu par le notaire; mais la présence de la testatrice au moment de la lecture n'est aucunement constatée.

Deuxième violation. — En supposant que l'arrêt attaqué ait pu voir dans le testament la mention de la lecture à la testatrice, il n'a pu déclarer qu'il contenait mention de cette lecture à la testatrice en présence des témoins. En effet, si on lit avec attention l'énonciation suivante : *Et lecture ayant été faite en présence des témoins..., ladite demoiselle testatrice a déclaré,* etc., on y distingue deux membres de phrases qui marquent deux temps différens, l'un antérieur, l'autre plus récent. Au premier temps se réfère la mention de la lecture simple du testament en présence des témoins, mais hors de la présence de la testatrice; au second se rapporte la déclaration faite par cette dernière que le testament contient sa véritable volonté. Conséquemment, point de mention de la lecture simultanée du testament à la testatrice et aux témoins : dès lors violation, sous ce second rapport, de l'art. 972 du Code civil,

Troisième violation. — Défaut de mention de l'écriture du testament par le notaire. L'arrêt attaqué fait résulter cette mention de mots *écrit de moi.* Mais ces mots ne se rapportent pas plus au notaire qu'à la testatrice. Le notaire l'avait si bien senti, qu'il avait ajouté le mot *notaire* par un renvoi; mais ce renvoi ayant été déclaré nul, à défaut d'approba-

tion expresse, les mots *écrit de moi* sont restés dans leur signification vague, qui ne peut satisfaire le vœu de l'art. 972 du Code civil.

Du 6 *avril* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Henrion de Pensey* président, M. *Favard de Langlade* rapporteur, M. *Portets* fils plaidant pour son père, assisté de Me *Rogron*, avocat, par lequel :

« LA COUR,—Sur les conclusions de M. *Lebeau*, avocat-général ; — *Sur les premier et second moyens*, considérant que, si l'art. 972 du Code civil veut que le notaire rédacteur d'un testament insère, sous peine de nullité, la mention expresse que le testament a été lu au testateur en présence des témoins, il est vrai aussi que cet article n'a pas prescrit des termes sacramentels pour exprimer cette mention ; que, dès lors le notaire ne se trouve pas assujetti à telle ou telle forme de rédaction, et qu'il suffit, pour que le vœu de la loi soit rempli, que cette mention résulte évidemment de l'ensemble des dispositions du testament ; — Considérant que, dans l'espèce, la clause du testament dont il s'agit doit, d'après l'arrêt attaqué, être réduite à ces termes : « Et lecture « ayant été faite en présence des témoins ci-après, mot à mot, « du présent testament, ladite testatrice a déclaré qu'il con- « tient sa véritable volonté, et telle qu'elle nous l'a dicté, écrit « de moi; fait et passé et relu en présence des témoins, etc... », — Considérant que de ces termes, qui ne forment qu'une seule contexture de phrase, qui sont corrélatifs et inséparables des autres énonciations du testament, la Cour royale de Pau a pu et dû conclure, comme elle l'a fait, qu'ils renfermaient la mention de la lecture du testament à la testatrice en présence des témoins, comme la loi l'exige, et qu'en interprétant ainsi la clause du testament cette Cour n'a violé aucune loi ;

« *Sur le troisième moyen*, considérant que les mots *écrit de moi* qui se trouvent à la fin du testament ne peuvent se rapporter qu'au notaire qui l'a reçu, et qu'en jugeant suffisante cette manière d'énoncer que le testament a été écrit par le notaire qui l'a reçu, la Cour royale en a fait une juste ap-

plication qui ne saurait donner ouverture à cassation; — REJETTE. » S.

COUR DE CASSATION.

L'inscription hypothécaire prise en vertu d'un jugement non signifié est-elle valable ? (Rés. aff.).

LA RÉGIE DE L'ENREGISTREMENT, C. LECLERC ET TENAILLON.

L'effet des jugemens relativement à l'hypothèque, suivant qu'ils ont été ou non signifiés, ne pouvait être sérieusement discuté sous l'ancien droit, d'après les termes positifs de l'art. 11 du titre 35 de l'ordonnance civile de 1667, où, après avoir dit que la signification des jugemens et arrêts à personne ou domicile étoit nécessaire pour qu'on pût en induire les fins de non recevoir contre la requête civile, on a ajouté : « Sans que cela puisse être tiré à conséquence aux *hypothèques*, saisies et exécutions, et autres choses à l'égard desquelles les arrêts, jugemens et sentences contradictoires donnés en l'audience auront leurs effets, quoiqu'ils n'aient été signifiés, et ceux par défaut donnés en l'audience et sur procès par écrit, à compter du jour qu'ils auront été signifiés aux procureurs. »

Nos législateurs modernes n'ont pas réglé ce point par une disposition formelle, et les textes à l'aide desquels il faut le résoudre sont, d'une part, les articles 2117, 2123 et 2134 du Code civil, qui établissent, ainsi que l'avait fait auparavant l'art. 3 du titre 1er de la loi du 11 brumaire an 7, que l'hypothèque judiciaire résulte, à la charge de l'inscription, des jugemens soit contradictoires, soit par défaut, définitifs ou provisoires, en faveur de celui qui les a obtenus; et d'autre part les art. 147 et 155 du Code de procédure, qui prescrivent de ne point exécuter les jugemens contradictoires, de même que les jugemens par défaut, avant qu'ils aient été signifiés.

La nécessité de la signification de tout jugement, quel qu'il soit, préalablement à l'inscription, est la conséquence, di-

sent les partisans peu nombreux de cete opinion, du principe établi par ce dernier Code. Pour exécuter un jugement, il faut le signifier. Cette règle est générale : la loi n'examine pas si l'exécution à laquelle on veut procéder est complète ou partielle, elle n'entre dans aucune distinction, et, par son silence même, interdit aux magistrats d'apporter à ses dispositions une limite qu'elle n'a point autorisée. Du moment où l'on fait un acte, fût-il simplement conservatoire, en vertu d'un jugement, du moment où l'on use des droits ou de l'un des droits qu'il a conférés, on l'exécute sans contredit, et la nullité de ce qu'on a fait doit être prononcée, si le créancier n'a point satisfait à l'obligation de signifier qui lui est imposée sans restriction. Il faut que la partie condamnée ait une parfaite connaissance de la nature et de l'étendue de ses obligations, et qu'elle soit avertie de l'intention où est son adversaire d'exercer ses droits, afin de prévenir, si elle le juge convenable, toute action contre elle ou contre ses propriétés, toute espèce d'atteinte à son crédit, en se soumettant volontairement à l'autorité de la chose jugée, ou en se rendant appelante du jugement dont on veut se prévaloir contre elle

On oppose les art. 2117 et 2123, d'après lesquels l'hypothèque judiciaire *résulte des jugemens;* et de ce que les rédacteurs de ces articles n'ont point exigé la signification, on en conclut que tout porteur d'un jugement non signifié peut valablement prendre inscription; on appuie cette opinion du retranchement qu'a subi l'article correspondant du projet du Code civil, où il était dit que les jugemens par défaut n'emporteraient hypothèque que du jour de leur signification, ce qui prouverait que l'on avait eu d'abord l'intention de conserver le régime de l'ordonnance, et qu'on s'en serait définitivement écarté, en se dispensant dans tous les cas de la signification.

Cet argument tiré de la lettre des art. 2117 et 2123 n'a point de solidité. Sans doute l'hypothèque judiciaire résulte des jugemens, moyennant inscription; mais par jugement

il faut nécessairement entendre un jugement valable, un jugement susceptible d'être exécuté. Or les règles qui nous servent à nous en assurer sont tracées dans le Code judiciaire; c'était là leur seule place; c'eût été manquer de goût que d'en surcharger le Code civil, qui ne doit rien contenir de ce qui a trait à l'exécution des actes; c'eût été s'exposer plus tard à des répétitions, et c'est sans doute ce motif qui a fait opérer dans l'article du projet le retranchement dont on cherche à argumenter contre nous.

Aussi, Pigeau, qui a concouru à la confection du Code de procédure, et qui, par conséquent, n'a pu ignorer ce qui a été décidé sur un point aussi important, dit-il, dans le tom. 1, pag. 119, de la 3e édition de sa *Procédure des tribunaux de France* : « L'inscription étant l'exécution du jugement, on ne peut y procéder que lorsque le jugement est susceptible de recevoir son exécution. En conséquence, elle ne peut, à peine de nullité, être prise qu'après deux significations : la première, à l'avoué (Code de procédure, 147); la seconde, à la partie, à personne ou domicile (*ibid.*)... C'est du jour de l'inscription seulement que l'hypothèque commence. » Plus bas, ce célèbre jurisconsulte ajoute, en parlant des jugemens par défaut : « Il faut appliquer en cet endroit ce que nous venons de dire sur l'authenticité et l'hypothèque produites par le jugement. »

Observons d'ailleurs qu'à l'époque de la promulgation du Code civil, l'ordonnance de 1667 était en vigueur, que par conséquent tout ce qui avait été statué par elle sur les hypothèques est resté maintenu, à moins que le nouveau Code ne l'ait abrogé, soit expressément, soit tacitement. Les articles 2117 et 2123 ne contiennent pas d'abrogation expresse, puisqu'il n'est pas dit un mot de la signification; ils ne renferment pas non plus d'abrogation tacite, car ces articles n'ont rien d'incompatible avec l'article 11 du titre 35 de l'ordonnance. Si les premiers font résulter l'hypothèque des jugemens, celui-ci dit la même chose, en exigeant seulement, à l'égard des jugemens par

défaut, une formalité de procédure; ils se concilient tous parfaitement. L'obligation établie par l'ordonnance de signifier tout jugement par défaut que l'on voulait faire exécuter subsistait donc lors de la confection du Code judiciaire; et cette mesure si salutaire de la signification, loin d'avoir été abolie, a été maintenue par l'art. 155 du Code de procédure à l'égard des jugemens par défaut, et étendue aux jugemens contradictoires par l'art. 147.

Les adversaires de ce système répondent que, les textes cités de la loi de brumaire et du Code civil, qui énoncent tout ce qui est nécessaire pour la validité de l'hypothèque judiciaire, ne parlant pas de la signification, on ne saurait l'imposer aux créanciers; que le retranchement subi par le projet de loi, retranchement qui a fort bien pu être ignoré du docte Pigeau, est une preuve manifeste qu'on a voulu les en dispenser; que cette formalité, si on avait eu l'intention qu'elle fût remplie, eût été convenablement prescrite au titre *des Hypothèques*; que, dans cette supposition, on n'aurait certes pas manqué, conformément au principe de la publicité, afin de faire connaître la véritable situation du débiteur, d'exiger, dans l'art. 2148, où il est question des titres, des pièces et indications qui doivent être fournies par le créancier, d'exiger de lui, outre la représentation de l'expédition authentique du jugement qui donne naissance à l'hypothèque, celle de l'original de la signification.

Quant aux art. 147 et 155 du Code de procédure, ajoutent-ils, quoiqu'ils portent que pour exécuter un jugement il faut l'avoir signifié, le bon sens indique assez qu'il faut faire une distinction entre les actes d'exécution proprement dits, tels que ceux spécifiés dans l'art. 159 du même Code, et les actes d'exécution purement conservatoires, parmi lesquels il faut ranger une inscription hypothécaire, ainsi que le prouvent notamment les art. 499 et 500 du Code de commerce, et la rubrique de la section sous laquelle ils se trouvent. Autrement, il en résulterait, ce qui est inadmissible, que le créancier ne pourrait, dans la plupart des cas, prendre in-

scription en vertu d'un jugement dont il y aurait appel, et même pendant la huitaine de la prononciation, dans le cas où le débiteur n'appellerait pas (Cod. de proc., art. 457 et 450); qu'il ne le pourrait, encore bien qu'il fût porteur d'un arrêt ou d'un jugement en dernier ressort, avant l'expiration des délais, souvent fort considérables, prescrits en raison des distances, ce qui donnerait au débiteur le temps de grever ses biens avant et nonobstant toute signification, et de se jouer ainsi de la justice.

Au surplus, continuent-ils, l'opinion que nous soutenons a été embrassée par les auteurs les plus distingués (Voir M. Grenier, tom. 1, 2e édit., pag. 409, n° 194, de son *Traité des Hypothèques*); elle a été consacrée par une foule d'arrêts.

Il est vrai que, sous l'empire de l'ordonnance de 1667, la Cour de cassation a décidé, par arrêt du 13 février 1809 (1), nonobstant l'argument que l'on voulait tirer de l'art. 92 de l'ordonnance de 1539, relative aux jugements sur vérification et reconnaissance d'écriture, qu'un semblable jugement rendu par défaut n'emporterait hypothèque qu'à compter du jour de la signification. Mais, sous l'empire de cette même ordonnance, après la mise en activité premièrement de la loi du 11 brumaire an 7, en second lieu, du titre du Code civil sur les *hypothèques*, il a été décidé qu'une inscription hypothécaire pouvait être prise en vertu d'un jugement par défaut non signifié, par arrêts de la Cour de Riom, du 6 mai 1809 (cette Cour étant revenue sur l'opinion contraire qu'elle avait émise dans son arrêt du 9 avril 1807); de la Cour de Bruxelles, du 13 décembre 1810; de la Cour de cassation, du 21 mai 1811 (2). Plus tard, lorsque le Code de procédure est venu remplacer l'ordonnance, il a été

(1) Voyez tome 1er de 1809, page 385.

(2) Cet arrêt, et celui de la Cour de Riom, du 9 avril 1807, sont rapportés au 2e semestre de 1811, p. 309. L'arrêt de Riom de 1809 se trouve tome 10 de la deuxième édition, p. 354; le premier de la même Cour a été également recueilli à sa date, tome 8, p. 251.

jugé de même par arrêts de la Cour de Besançon, du 20 août 1811 (1); de la Cour de Rouen, du 7 décembre 1812 (2), et de la Cour de cassation, du 19 décembre 1820 (3). Il est inutile, disent-ils en terminant, de faire observer que cette jurisprudence, qui n'a statué que sur des inscriptions prises en vertu de jugemens par défaut non signifiés, s'applique à plus forte raison aux jugemens contradictoires.

L'arrêt que nous allons faire connaître est le premier qui ait eu à prononcer sur la validité d'une inscription attaquée pour défaut de signification, par un débiteur condamné contradictoirement. La Cour suprême, au surplus, y manifeste que l'accomplissement préalable de cette formalité n'est nullement nécessaire pour prendre inscription en vertu d'un jugement même par défaut, de sorte qu'on doit regarder la jurisprudence comme irrévocablement fixée sur ces deux points.

Un sieur *Delarouzée* ayant formé opposition à une contrainte décernée contre lui, par la Régie de l'enregistrement, pour une somme de 2,120 fr., il intervint, le 9 août 1811, un jugement contradictoire du tribunal civil de Montdidier, qui en ordonna l'exécution. En vertu de ce jugement, la Régie prit, le 27 du même mois, une inscription sur les biens du sieur Delarouzée. Il paraît que ce jugement fut signifié le 16 septembre suivant : c'est du moins ce qui résulte de certificats délivrés par l'huissier chargé de faire la signification, et par le receveur qui l'enregistra; mais l'original de l'exploit, adiré par l'avoué de la Régie, n'a pu être représenté au procès.

Le 3 octobre 1812, par deux contrats passés devant Mercier, notaire à Nesles, le sieur Delarouzée et son épouse

---

(1) Nous nous dispensons de rapporter cet arrêt, ainsi que celui de Bruxelles du 13 décembre 1810, parce qu'ils ne contiennent aucun argument qui ne se trouve dans l'exposé de la discussion que nous venons de présenter.

(2) Voy. tom. 2 de 1813, p. 273.

(3) Tome 3 de 1821, p. 182.

vendirent solidairement plusieurs immeubles, moyennant le prix de 16,800 fr. Un ordre s'ouvrit pour la distribution de ce prix entre les créanciers inscrits. La Régie produisit et demanda à être colloquée au rang de son hypothèque. Le sieur Delarouzée déclara, le 9 mai 1815, sur le procès verbal d'ordre, qu'il allouait en entier la créance de la Régie; mais, le 12 février 1818, il rétracta sa déclaration, et contesta la collocation de la Régie, par le motif que le jugement du 9 août 1811 ne lui ayant pas été signifié à son *véritable domicile*, l'inscription prise en vertu de ce jugement était nulle. La Régie produisit alors les certificats dont nous avons parlé plus haut, et surabondamment elle fit de nouveau signifier le jugement.

Le tribunal civil de Montdidier, appelé à statuer sur cette contestation, rendit, le 7 décembre 1821, un jugement par lequel il déclara la Régie non recevable dans sa demande en collocation, par le motif « que tout jugement ne peut avoir aucun effet d'exécution avant que d'avoir été signifié aux parties intéressées, et que la preuve de la signification faite suivant les formes prescrites ne soit rapportée. » Cette sentence fut confirmée par arrêt de la Cour royale d'Amiens, du 19 août 1822.

Sur le pourvoi en cassation de la part de la Direction générale de l'enregistrement, ARRÊT de la section civile, du 29 *novembre* 1824, M. *Desèze* président, M. *Royer* rapporteur, M. *Jourde* avocat-général, MM. *Teste-Lebeau* et *Vildé* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Vu l'art. 2123 du Code civil; — Attendu que la disposition de cet article, conforme à celle de l'art. 3, n° 2, de la loi du 11 brumaire an 7, accorde hypothèque aux créances résultantes de condamnations judiciaires; que cette disposition est absolue et nullement subordonnée à la signification des jugemens qui prononcent ces condamnations; — Attendu qu'il suit de là que le créancier porteur d'un tel jugement peut, en vertu de cet acte, prendre inscription sur les immeubles de son débiteur, sans qu'on

puisse lui opposer, lors même que le jugement serait rendu par défaut, l'art. 155 du Code de procédure civile, qui ne permet d'exécuter les jugemens par défaut qu'après les avoir signifiés, parce que l'inscription n'est qu'une mesure purement conservatoire et qui ne peut par elle-même être considérée comme un acte d'exécution dans le sens dudit article; —Attendu que néanmoins l'arrêt attaqué a déclaré nulle l'inscription prise par la Régie, le 27 août 1811, sur les biens du sieur Delarouzée, en vertu du jugement qu'elle avait obtenu contre lui au tribunal civil de Montdidier, le 9 du même mois, sous le prétexte que le jugement n'avait pas encore été signifié lors de ladite inscription : en quoi cet arrêt a fait à l'espèce une application d'autant plus fausse de l'art. 155 du Code de procédure, que le jugement en question était contradictoire, et qu'il existait même plusieurs indices de la signification que la Régie soutenait en avoir fait faire; que, par cette fausse application de l'article précité du Code de procédure, l'arrêt a directement violé l'art. 2123 du Code civil; — Par ces motifs, CASSE. » C. S. G.

COURS DE CASSATION ET D'APPEL DE NISMES.

Lorsqu'un légataire universel, institué par un testament olographe, a été saisi de plein droit de la succession, à défaut d'héritier à réserve, qu'il a été en outre envoyé en possession, après avoir rempli les formalités de la présentation et de dépôt du testament, si un héritier légitime, actionné en DÉLAISSEMENT *des biens légués et auquel le testament et l'ordonnance d'envoi en possession ont été notifiés, déclare, seulement en cause d'apel, ne pas reconnaître l'écriture ni la signature du testateur, la vérification doit-elle être à la charge de l'héritier légitime, et non à celle du légataire?* (Rés. aff.)(1) Cod. civ.,

(1) Voy. arrêts analogues : Bruxelles, 21 juin 1810, 1er sem. de 1811, p. 79; — Turin, 18 août 1810, 2e sem. de 1811, p. 186; — Cassation,

art. 1006, 1007, 1008, 1315, 1323, 1324; Cod. de proc. civ., art. 193, 194 et 195.

§ Ier.

LE SIEUR GRAILHE, C. LA VEUVE VILLA.

En 1820, le sieur *Pierre Grailhe* est décédé, après avoir institué par un testament olographe *Rose Grailhe*, veuve *Villa*, sa sœur, sa légataire universelle. Pierre Grailhe ne laissait point d'héritier à réserve. La légataire présenta le testament au président du tribunal civil de Rodez, qui en ordonna le dépôt chez un notaire. Le dépôt ayant été effectué, la dame Villa fut envoyée en possession des biens légués par ordonnance du président. (Cod. civ., art. 1008.)

La dame Villa fait notifier au sieur *Guillaume Grailhe* son frère, seul héritier naturel du défunt, l'ordonnance d'envoi en possession et le procès verbal d'ouverture du testament, et le cite en même temps devant le juge de paix, pour se concilier sur la demande qu'elle entend former en délaissement des droits compétens à Pierre Grailhe sur la succession des père et mère communs, dont Guillaume Grailhe s'était emparé.

La conciliation n'ayant pas eu lieu, citation devant le tribunal civil de Rodez.

Le 23 janvier 1821, jugement qui condamne Guillaume Grailhe à délaisser les objets légués.

Appel de la part de Guillaume Grailhe. L'appelant a déclaré ne pas reconnaître l'écriture ni la signature du testament attribué à son frère, et il a conclu à ce que la légataire fût tenue de faire procéder à la vérification d'écriture du testament.

Le 13 juillet 1821, arrêt de la Cour royale de Montpellier, ainsi conçu : « Attendu que toutes les formalités exigées par la loi pour la publicité des testamens olographes ont été

---

2 février 1818, tom. 2 de 1818, p. 467; — Cassation, 17 février 1824, 1er vol. de cette année, p. 312; — Gênes, 23 décembre 1811, tom. 2 de 1813, p. 305.

remplis; que l'appelant a eu parfaite connaissance de ce testament, surtout lorsque l'envoi en possession de l'héritier lui a été légalement signifié, et qu'alors il n'en a contesté ni l'écriture, ni la teneur, ni la signature; par ces motifs, la Cour a mis et met l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, sauf à l'appelant à poursuivre lui-même, ainsi qu'il avisera, la vérification des écriture et signature qu'il allègue aujourd'hui méconnaître. »

Pourvoi en cassation de la part de Guillaume Graihe, pour violation de l'art. 1315 du Code civil, relatif à la preuve des obligations et du paiement; des art. 1323 et 1324 du même Code, et des art. 193, 194 et 195 du Code de procédure civile, sur la reconnaissance et la vérification des écritures privées.

Aux termes de ces dispositions, disait le demandeur, celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver, et si la signature de l'écriture de l'acte produit est méconnue par les héritiers de celui à qui l'acte est attribué, une vérification doit être ordonnée. Mais il est hors de doute que, dans ce cas, la vérification est à la charge de celui qui réclame l'exécution de l'acte. L'arrêt attaqué a cependant jugé le contraire, et a mis la vérification à la charge de l'héritier légitime, défendeur à une demande en délivrance des objets légués. L'arrêt s'est fondé sur ce que l'héritier légitime n'avait pas déclaré méconnaître la signature du testament, lorsque ce testament et l'ordonnance d'envoi en possession lui avaient été signifiés. Mais la loi ne fixait à l'héritier légitime aucun délai de rigueur dans lequel il dût déclarer méconnaître l'écriture et la signature du testament. Il a donc pu faire utilement cette déclaration en cause d'appel; il n'avait pas d'ailleurs d'intérêt à s'opposer au dépôt, qui n'est qu'une mesure conservatoire, et à l'envoi en possession, qui ne saisit l'héritier institué que sauf les droits de l'héritier légitime; il a donc dû ne point former opposition à ces deux actes de procédure, qui laissaient les choses entières et ne lui ôtaient aucun de ses droits.

En vain opposerait-on que le dépôt du testament entre les mains du notaire et l'envoi en possession donnent au testament un caractère d'authenticité ou de sincérité qui dispensent le légataire de toute autre preuve. Il est évident que le dépôt et l'envoi en possession sont des actes tout-à-fait étrangers à la véracité de l'écriture et de la signature; et Furgole enseigne (chap. 10, n° 16), comme aussi la Cour de cassation a jugé, que la saisine provisoire, qui ne peut prouver la sincérité du testament olographe ni le rendre authentique, ne l'empêche pas d'être soumis à l'épreuve de la vérification. — Vainement encore dirait-on, ajoutait le demandeur, que le défendeur qui méconnaît l'écriture ou la signature d'un acte propose une exception qui le constitue demandeur. Dans ce cas le défendeur se trouve dans la même position que celui qui déclare qu'il ne doit pas ce qu'on lui demande, et qui certainement n'en conserve pas moins la qualité de défendeur.

Quant aux arrêts de la Cour de cassation qu'on pourrait invoquer, il n'en est aucun qui préjuge l'espèce actuelle. Ceux rendus sous l'empire de la Coutume de Paris sont évidemment sans application, puisque l'art. 289 de cette Coutume qualifiait de *solennel* le testament olographe. Quant à l'arrêt du 2 février 1818, ci-dessus noté, il a jugé seulement que l'héritier institué devait être maintenu dans sa possession, malgré la méconnaissance de l'écriture, de la part de l'héritier légitime.

Pour la dame Villa, défenderesse, on répondait : L'arrêt de la Cour royale de Montpellier n'a pas décidé que le porteur d'un acte privé ne doit pas, en cas de dénégation de l'écriture, procéder lui-même à la vérification de cette écriture, et n'a pas par conséquent violé les articles du Code civil ni ceux du Code de procédure relatifs à la reconnaissance et vérification des actes privés. Il n'a pas même décidé que, dans tous les cas, le porteur d'un testament olographe fût dispensé d'en vérifier l'écriture et la signature.

Cet arrêt a posé en fait que, dans l'espèce de la cause, le

testateur n'a laissé aucun héritier à réserve, et que l'héritier institué a été envoyé en possession par une ordonnance passée en force de chose jugée; que, dans cette hypothèse particulière, c'est à l'héritier légitime qui veut attaquer le testament à prouver qu'il n'est pas écrit en entier et signé par le testateur.

Il n'existait pas d'héritier à réserve: dès lors le légataire universel a été saisi de *plein droit* en vertu de l'art. 1006, sans avoir besoin de demander la délivrance. S'il a été *saisi*, il a eu la possession de droit. Ayant la possession, il était défendeur, et n'avait dès lors rien à prouver: c'était à son adversaire à détruire le testament. Ces conséquences sont rigoureuses.

Vainement dirait-on que le testament olographe est un acte privé, et que c'est au porteur d'un tel acte à en vérifier l'écriture et la signature. Cette objection ne serait pas fondée, car le testament olographe ne peut être assimilé à un acte privé: les auteurs et la jurisprudence nous en donnent la preuve. En effet, il confère hypothèque au légataire particulier comme le testament authentique; il peut, comme le testament authentique, contenir une reconnaissance valable d'enfant naturel; il saisit le légataire de la succession comme le testament authentique; enfin il ne diffère point, pour la solennité, du testament mystique, auquel il est préféré sous beaucoup de rapports.

Ajoutons que l'art. 1006 ne distingue pas entre les testamens olographes et les testamens authentiques, lorsqu'il accorde la saisine au légataire universel; qu'il n'est pas permis de distinguer là où la loi ne distingue pas; que c'est dans les articles spécialement relatifs à la matière des testamens, et non dans ceux qui lui sont étrangers, que l'on doit puiser les règles qui les régissent; que, par l'effet de la saisine résultante de l'art. 1006, il n'y a plus d'héritier naturel auquel le légataire soit tenu de demander s'il reconnaît ou méconnaît l'écriture ou la signature du testateur; et que, si un héritier naturel prétend que le testament n'est pas régulier, la

preuve en est à sa charge. L'erreur dans laquelle est tombé l'adversaire provient de ce qu'il a confondu la demande en *délaissement* avec une demande en *délivrance* des biens du testateur. Si la dame Villa avait formé une demande en délivrance, elle eût été tenue de justifier cette demande; mais elle n'a pas formé cette demande, puisque le testateur n'avait pas laissé d'héritier à réserve, et sa demande en délaissement était suffisamment justifiée par la communication du testament.

Au surplus, l'exécution des actes de dernière volonté, dans quelques formes qu'ils soient, doit provisoirement avoir lieu jusqu'à ce que les individus que la loi appellerait à la succession en aient démontré les irrégularités ou la fausseté. En effet, la loi ne présume ni les erreurs ni les faux : elle ne dispose des successions qu'à défaut des dispositions de l'homme, et aussi long-temps qu'il existe un titre de ce genre, il doit être exécuté. Et c'est sur ce motif qu'est fondé l'art. 1006. Telle est aussi la doctrine des auteurs qui ont écrit sur le Code civil, depuis l'arrêt de la Cour de Turin, ci-dessus noté, qui a si bien développé l'effet de la saisine, en distinguant les cas où elle est en faveur des héritiers naturels d'avec ceux où elle doit être accordée aux légataires ou héritiers institués. MM. Toullier, Delvincourt, et Grenier, dans sa deuxième édition, enseignent que, lorsqu'en vertu de l'article 1006, le légataire est saisi, c'est à l'héritier naturel à prouver que le testament olographe n'est pas écrit, daté et signé par le testateur.

Dans la discussion au conseil d'Etat (séance du 27 ventôse an 11), certains membres voulaient donner la saisine aux héritiers naturels, et astreindre les héritiers testamentaires à justifier de la régularité de leur titre. A l'appui de leur système, ils soutenaient, comme le sieur Guillaume Grailhe, que l'héritier institué est demandeur; que, par conséquent, c'est à lui à prouver sa demande; que les testamens peuvent être nuls; que ceux en la forme olographe surtout peuvent être faux, et qu'en donnant à l'héritier institué la saisine,

lui livrant les biens de la succession, c'était exposer l'hé-ier naturel à ne rien trouver lorsqu'il serait venu à bout faire annuler le testament. Les partisans du système con-ire faisaient observer que, dès qu'il existait un testament, n'y avait plus d'héritier légitime; et qu'alors, si celui qui rait été appelé par la loi prétendait que le testament était l, irrégulier et supposé, c'était à lui à détruire ce titre; e la loi ne présume ni les irrégularités ni les faux; que la me olographe est la plus sûre et la plus respectable; que plupart des testamens seraient sincères et valides; que la i ne devait s'occuper que de cette généralité; qu'il y aurait aucoup moins d'inconvéniens à livrer provisoirement les ens à l'héritier institué qu'à l'héritier légitime, à moins e celui-ci ne fût un héritier à réserve. Ce système prévalut a été consacré dans les art. 1004 et 1006. On voit, d'après motifs qui ont fait adopter les dispositions de ces articles, e l'arrêt attaqué en a parfaitement saisi l'esprit et en a fait e juste application.

Enfin, on soutenait, pour la défenderesse, que, l'ordon-nce d'envoi en possession n'ayant pas été attaquée par le ur Guillaume Graille, cette ordonnance avait acquis l'au-rité de la chose jugée, et que l'arrêt attaqué, en ordonnant e, conformément à cette ordonnance, Guillaume Grailhe ait tenu de délaisser les biens légués, n'avait fait que res-cter l'autorité de la chose jugée.

Du 28 *décembre* 1824, ARRÊT de rejet de la Cour de cas-tion, section civile, M. *Brisson* président, M. *Ruperou* pporteur, MM. *Odillon-Barot* et *Naylies* avocats, par quel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *urde*, faisant fonctions d'avocat-général; — Attendu 'aux termes des art. 1006 et 1008 du Code civil, le léga-ire universel, dans le cas où il n'y a pas d'héritier à ré-rve, est saisi de plein droit par la mort du testateur, sans re tenu de demander la délivrance, et à la charge seule-ent, si le testament est olographe ou mystique, de se faire

envoyer en possession; — Attendu que la dame Villa, légataire universelle, était en possession de droit, et avait été mise en possession de fait par ordonnance du vice-président du tribunal de Rhodez, lorsque Guillaume Grailhe, héritier naturel, a déclaré méconnaître l'écriture et la signature du testateur; que, par conséquent, ledit Grailhe, qui n'était saisi de rien, parce qu'il n'avait droit à aucune réserve, en attaquant le titre de la dame Villa, s'est constitué demandeur, et, comme tel, s'est obligé de droit à établir et justifier sa demande; qu'il suit de là qu'en décidant (et surtout alors qu'il n'existait aucun reproche grave et qu'il n'était allégué aucune circonstance particulière qui pussent porter évidemment atteinte au caractère du titre apparent, déclaré exécutoire, dont se prévalait la dame Villa) que c'était audit Guillaume Grailhes qu'il incombait de faire vérifier l'écriture et la signature, qu'il n'avait méconnues qu'en cause d'appel, et long-temps après que le testament, le procès verbal de présentation et d'ouverture, et les ordonnances de dépôt et de mise en possession, lui avaient été dûment notifiés, la Cour royale de Montpellier a fait une juste application à l'espèce des art. 1006 et 1008 du Code civil, et de la règle de droit *Actori incumbit onus probandi*; — Rejette, etc. »

§ II.

Salles, C. Larguier.

En 1821, la demoiselle *Fontanès* est décédée sans laisser d'héritier à réserve, et après avoir fait un testament olographe contenant un legs universel en faveur du sieur *Salles*. Le sieur Salles présenta ce testament au président du tribunal; l'état en fut constaté, le dépôt ordonné, et, peu de jours après, le légataire universel fut envoyé en possession des biens de l'hérédité.

Sur la citation donnée par le sieur Salles au sieur *Larguier*, seul héritier légitime de la testatrice, afin qu'il assistât à la levée des scellés, le sieur Larguier comparut, et dé-

mande qu'on procédât à un inventaire aux frais de l'hérédité. Il est à remarquer que cette citation du sieur Salles contenait notification du testament olographe et de l'ordonnance d'envoi en possession. Jugement qui ordonne que les frais de l'inventaire seront avancés par le sieur Larguier, sauf à les répéter, s'il y avait lieu. On procède à l'inventaire.

» En cet état de choses, le sieur Larguier assigna le sieur Salles en délaissement de l'entière succession de la demoiselle Fontanès, dont il prétendait que ce dernier s'était emparé sans droit, ni titres valables. Pour repousser cette demande, le sieur Salles produisait le testament olographe qui l'instituait légataire universel; mais le sieur Larguier prétendit que ce testament, qu'il soutenait n'être pas l'ouvrage de la demoiselle Fontanès, n'avait aucun caractère de légalité ni de vérité, tant que celui qui voulait en faire usage ne l'avait pas fait vérifier en justice.

Le sieur Salles répondit que ce n'était pas à lui à faire la vérification réclamée; qu'en sa qualité d'héritier institué par un testament olographe, il avait fait tout ce que la loi exigeait de lui, en se conformant aux art. 1007 et 1008; qu'il était en possession de droit et de fait, et que, pour y être maintenu, il n'avait aucune obligation à remplir. Il soutenait d'ailleurs que, le testament olographe et l'ordonnance d'envoi en possession ayant été signifiés au sieur Larguier, sans qu'il méconnût l'écriture du testament, ni qu'il formât opposition à l'envoi en possession, il avait ainsi reconnu lui-même la sincérité du testament; que si, maintenant, il en déniait l'écriture, c'était à lui, en sa qualité de demandeur, à faire la preuve de son allégation. Par tous ces motifs, le sieur Salles concluait au maintien de l'envoi en possession.

» Le 24 juillet 1825, jugement du tribunal civil d'Alais, ainsi conçu: « Considérant que le titre produit par Me Salles, pour repousser la demande en délaissement du sieur Larguier, est un testament olographe attribué à la demoiselle Fontanès, et contenant un legs universel en faveur dudit Me Salles; que cet acte est essentiellement un acte privé; que,

du moment qu'il est dénié, la vérification doit en être ordonnée avant tout, et que cette vérification doit être à la charge de celui qui s'en prévaut, et nullement de celui qui le dénie;

« Par ces motifs, le tribunal donne acte à l'avoué du sieur Larguier du déni par lui fait, comme quoi le testament olographe attribué à la demoiselle *Fontanès*, déposé dans les minutes de Mᵉ *Deleuze*, notaire, n'est pas l'ouvrage de ladite demoiselle; qu'il n'est ni écrit, ni daté, ni signé par elle; en conséquence, ordonne que Mᵉ Salles fera procéder à la vérification de ce testament, dans le délai d'un mois. »

Par ce même jugement, le tribunal nomme trois experts pour procéder à cette vérification.

Appel de ce jugement.

Du 22 *juin* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Nismes, 1ʳᵉ chambre civile, M. *de Cassaignolles* premier président, M. *Goirand de Labaume* avocat-général, MM. *Viger* et *Boyer* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Attendu que l'appelant est porteur d'un testament revêtu de toutes les formalités prescrites par l'article 1007 du Code civil; — Qu'étant légataire universel, et n'y ayant point d'héritier à réserve, il était saisi de plein droit, d'après la disposition de l'art. 1006; — Qu'en exécution de l'art. 1008, il a été envoyé en possession par ordonnance du président du tribunal civil; — Qu'ainsi, l'appelant, ayant pour lui et la possession, et la présomption de la loi, ne pourrait être dépossédé qu'autant que le titre même serait anéanti dans ses mains; — Que l'intimé a, sans doute, le droit de l'attaquer, mais qu'étant demandeur, toutes les preuves et vérifications nécessaires sont à sa charge : — D'où il suit que le tribunal a mal jugé en chargeant le porteur du testament d'une vérification d'écriture, au lieu de le relaxer purement et simplement;

« Par ces motifs, MET l'appellation et ce dont est appel au néant; maintient l'appelant dans la possession des biens de la succession dont il s'agit; le relaxe des demandes à lui

faites, fins et conclusions contre lui prises, sans préjudice à l'intimé d'attaquer, si bon lui semble, par toutes les voies de droit, les titres dont l'appelant est porteur; condamne l'intimé aux dépens de première instance et d'appel. » S.

COUR D'APPEL DE PARIS.

Lorsque, par leur contrat de mariage, deux époux se sont fait donation mutuelle de leurs biens, pour en jouir en usufruit, AVEC DISPENSE DE CAUTION, *ce contrat confère-t-il hypothèque aux héritiers et légataires de l'époux prédécédé sur les biens de l'époux survivant?* (Non résolu.)

Le testament par lequel l'époux prédécédé a disposé de la nue propriété de ses biens en faveur de divers légataires particuliers donne-t-il à ceux-ci une hypothèque sur les biens personnels de l'autre époux, donataire de l'usufruit, pour sûreté du paiement de leurs legs?

BOUQUILLARD, C. LES HÉRITIERS DE CROISMARE.

Par contrat de mariage en date des 15 et 16 octobre 1769, le sieur *Sorin de Bonne* et dame *Blavet-Dumarais* se firent, au survivant d'eux, donation mutuelle et réciproque de tous les biens *meubles*, *immeubles*, *acquêts conquêts et propres*, pour en jouir en *usufruit* seulement et sans être obligé de donner caution, pourvu qu'il n'existât pas d'enfans de leur mariage.

Le sieur Sorin de Bonne mourut sans postérité, le 13 juillet 1781, après avoir précédemment fait, le 22 juin de la même année, son testament, par lequel il disposa de sa fortune en faveur de différentes personnes. Il a légué, entre autres, au sieur *Blanchet de Beauchère* son neveu, la somme de 300,000 fr., payable après la cessation de l'usufruit de la dame *de Bonne* son épouse. — Il a institué *Sorin de Thorron* son frère légataire universel.

L'exécution de ce testament et la délivrance des legs fu-

rent consentis par l'héritière du sang, par acte du 29 décembre de la même année.

Plus tard, en 1786, il fut procédé à la liquidation de la succession de Sorin de Bonne, et sa veuve accorda, par le même acte, au légataire universel, une hypothèque conventionnelle sur ses biens personnels, pour sûreté des sommes qu'elle devait rendre à l'expiration de son usufruit; et, en vertu de cet acte, il fut pris une inscription contre elle.

Par contrat du 23 janvier 1784, le sieur Blanchet de Beau-chè reconsentit le transport des 300,000 f., montant de son legs, à un sieur *Ertault*, qui fit une déclaration de command en faveur d'un sieur *Chenot*, et celui-ci céda, à son tour, la susdite somme au sieur *Bouquillard*. — Ces actes furent successivement signifiés tant à la veuve usufruitière qu'au légataire universel.

Le 17 thermidor an 4, le sieur Bouquillard fit des oppositions, ès mains des conservateurs des hypothèques à Paris et à Chartres, au sceau des lettres de ratification tant des ventes qui avaient pu être déjà faites que de celles qui le seraient à l'avenir, des biens de la veuve Sorin de Bonne; et, le 6 germinal de l'an 7, il prit en son nom personnel, et comme représentant le sieur Blanchet de Beauchère, en vertu du testament du sieur Sorin de Bonne, une inscription hypothécaire contre la dame sa veuve et contre le sieur Sorin de Tournon, son légataire universel, pour sûreté du paiement de sa créance de 300,000 fr.

La veuve Sorin de Bonne mourut le 19 juillet 1825, et les biens dont elle avait eu la jouissance, en vertu de la donation à elle faite par son mari dans leur contrat de mariage, durent être rendus à la succession de ce dernier, pour servir à l'acquittement des divers legs qu'il avait faits. — Mais cette dame avait mal géré ses affaires, et la valeur des biens qu'elle laissait était loin de représenter les sommes qu'elle devait rendre, et de suffire à l'acquittement de ses dettes personnelles. — Ces biens furent vendus, et un ordre

fut ouvert pour la distribution de leur prix entre les créanciers inscrits. Dans le nombre de ces derniers figurent les héritiers du sieur *de Croismare*, auxquels était dû le prix d'une des propriétés vendues, que la veuve Sorin de Bonne avait acquise de leur auteur, qu'elle n'avait pas payée, et sur laquelle ils avaient perdu le privilége du vendeur, faute d'avoir rempli les formalités prescrites par la loi. Réduits à la qualité de simples créanciers hypothécaires, ils ont été obligés de lutter contre les prétentions du sieur Bouquillard, qui voulait les primer dans l'ordre. — Celui-ci soutenait qu'il avait une hypothèque sur les immeubles de la dame Sorin de Bonne, dont le prix était à distribuer, pour la restitution de son capital de 300,000 fr.; que cette hypothèque avait été conservée par l'inscription qu'il avait prise et successivement renouvelée en temps utile, et dont la date, antérieure à celles des autres créanciers, devait lui assurer la collocation de sa créance dans l'ordre, au préjudice de ces derniers; et il demandait la réformation de l'état de collocation provisoire dressé par le juge-commissaire, qui avait refusé de le colloquer en rang utile. — Les autres créanciers se réunissaient pour repousser sa demande, à l'aide des moyens accueillis par le tribunal civil de Chartres, qui a rejeté ses prétentions et maintenu le règlement provisoire, par jugement du 12 juin 1824, dont voici les motifs :

« Attendu qu'il n'a point pris inscription en vertu du contrat de mariage notarié des sieur et dame Sorin de Bonne, des 15 et 16 octobre 1759, qui d'ailleurs dispense le survivant des époux de donner caution à raison de la donation mutuelle en usufruit qu'ils se sont faite; — Qu'il n'a point pris inscription en vertu de l'acte de liquidation intervenu entre la veuve Sorin de Bonne, usufruitière, et le sieur Sorin de Fourson, légataire universel, le 20 septembre 1786; — Qu'il ne l'a point prise non plus comme faisant valoir les droits du légataire universel, au profit duquel la dame veuve Sorin a accordé, par ledit acte de liquidation notarié, une hypothèque générale sur tous ses biens présens et à venir;

— Mais qu'il a seulement pris, en son nom personnel, une inscription, en vertu du testament notarié du sieur Sorin de Bonne, du 20 juin 1781, et de l'acte de délivrance d'icelui, accordé par sa mère, héritière du sang, à tous les légataires, le 29 décembre dudit an; lequel testament énonce, il est vrai, l'usufruit qu'avait la dame Sorin de Bonne, mais sans relater le contrat de mariage, ni aucun autre acte; — Que ce testament pouvait bien donner aux légataires une hypothèque sur les biens de l'hérédité du testateur, mais non sur ceux de la veuve usufruitière; que le sieur Sorin de Bonne n'a laissé à son décès aucun immeuble; et que sa succession est toute mobilière; que les biens dont le prix est à distribuer n'ont jamais appartenu au sieur Sorin de Bonne, mais ont été la propriété personnelle de sa veuve, qui les a acquis postérieurement au décès de son mari. »

Le sieur Bouquillard a appelé de ce jugement. Il a soutenu, en premier lieu, que les premiers juges avaient mal à propos écarté sa demande, par le motif qu'il avait pris inscription, non en vertu du contrat de mariage de la dame Sorin de Bonne, ni de l'acte de liquidation du 20 septembre 1786, mais seulement en vertu du testament du sieur Sorin de Bonne; que ce motif contenait une erreur grave, en ce qu'il attribuait aux deux premiers actes un effet qui n'appartenait évidemment qu'à ce dernier; que, celui-ci étant constitutif du legs à lui cédé par Blanchet de Beauchère, et formant son titre de créance contre la veuve Sorin de Bonne, c'était de cet acte que dérivait son hypothèque, et qu'il était, par conséquent, le seul titre en vertu duquel il eût dû s'inscrire; — Qu'il aurait pu même, aux termes de l'art. 17 de la loi du 11 brumaire de l'an 7, se dispenser d'énoncer, dans son inscription, le titre de son hypothèque, et se borner à indiquer l'époque où elle avait pris naissance; indication qu'il y ajouta plus tard, en vertu de la loi du 4 septembre 1807, qui permettait aux créanciers inscrits de ratifier leurs inscriptions dans le délai qu'elle fixait, en énonçant que sa créance ne serait exigible qu'après *la cessation de l'usufruit*

dont avait droit de jouir, sa vie durant, la dame Blanvet, veuve Sorin; — Qu'il y énonça, de plus, l'acte du 29 décembre 1781, par lequel l'exécution du testament avait été consentie; — Qu'il résultait de là que son inscription avait été régulièrement prise, et qu'elle réunissait toutes les conditions exigées par la loi, puisqu'elle contenait l'indication du titre constitutif de la créance, celle de l'époque à laquelle son hypothèque a pris naissance, et celle à laquelle la dame Sorin de Bonne a consenti l'obligation personnelle, avec hypothèque sur ses biens, de restituer, à l'expiration de son usufruit, les sommes dont elle n'avait que la jouissance. »

L'appelant ajoutait que le motif des premiers juges, résultant de ce qu'il n'avait pris inscription qu'*en son nom personnel*, et non en sa qualité de cessionnaire de Blanchet de Beauchère, n'était fondé ni en fait ni en droit; qu'il manquait en fait, parce qu'on y lit textuellement qu'il s'inscrit *comme représentant le citoyen Blanchet de Beauchère, légataire, aux termes dudit testament*; — Qu'en droit, il avait été jugé, par plusieurs arrêts uniformes, que le cessionnaire d'une créance hypothécaire pouvait la faire valablement inscrire soit sous son nom personnel, soit sous celui de son cédant (1); qu'il importait peu, en effet, aux tiers que l'inscription fût prise au nom de ce dernier, ou au nom du premier; que tout ce qu'ils avaient intérêt de connaître, c'était l'existence et la quotité des créances qui grevaient les propriétés du débiteur.......; et il tirait de toutes ces raisons la conséquence qu'il avait été mal jugé par le tribunal de Chartres.

Les intimés répondaient que le testament du sieur Sorin de Bonne ne conférait, sur les biens de sa veuve, aucun droit hypothécaire aux légataires, dont l'un d'eux était représenté par le sieur Bouquillard; que c'était incontestablement l'hérédité, ou, si l'on veut, le légataire universel, qui

(1) Voyez un arrêt de la Cour de cassation, du 25 mars 1816, rapporté dans ce Journal, tome 3 de 1816, p. 129.

était le débiteur des legs particuliers contenus dans le testament, et que c'était donc sur les seuls biens de l'hérédité que le sieur Bouquillard aurait pu prendre inscription; — Que le contrat de mariage ne donnait pas non plus hypothèque sur les biens de la dame Sorin de Bonne, parce que, d'après les anciens principes du droit français, lorsque, dans un contrat de cette espèce, l'un des époux donnait à l'autre l'usufruit de ses biens, *avec dispense de fournir caution*, le contrat ne conférait point hypothèque : il n'était tenu que de son engagement personnel; il n'était exigé de lui aucune obligation accessoire, aucune obligation réelle; — Que si, par l'acte de liquidation de 1786, la veuve Sorin de Bonne avait accordé une hypothèque au légataire universel, pour sûreté des sommes qu'elle devait restituer à l'extinction de son usufruit, ce dernier avait seul le droit de s'en prévaloir; — Qu'en admettant même que le sieur Bouquillard, créancier de ce légataire, eût pu prendre inscription, comme exerçant les droits de son débiteur, il eût dû l'exprimer, ce qu'il n'avait pas fait, puisqu'il n'avait agi qu'en son propre et privé nom : encore aurait-il fallu, dans cette dernière hypothèse, que l'inscription eût été requise en vertu de cet acte, ou même en vertu du contrat de mariage, si on voulait lui attribuer un effet qu'il ne saurait avoir........ Ils ajoutaient qu'il était faux que l'art. 17 de la loi du 11 brumaire an 7 dispensât le créancier d'énoncer le titre de sa créance, lorsqu'il en existait un; qu'elle ne se contentait de la simple indication de l'époque à laquelle l'hypothèque avait pris naissance, que lorsqu'il n'y avait réellement pas de titre, c'est-à-dire lorsqu'il s'agissait d'une hypothèque *légale* ou *tacite*; mais que, lorsqu'il y avait un titre, comme dans l'espèce, il fallait le relater et en indiquer la date dans l'inscription, pour satisfaire au vœu de cet article 17 et de l'art. 40 de la même loi.

Le 17 *janvier* 1825, ARRÊT de la Cour d'appel de Paris, M. *de Seguier* premier président, MM. *Persil* et *Dupin* jeune avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Jaubert*, avocat-général; — Considérant que soit le testament de Sorin de Bonne de 1781, soit l'acte de délivrance du legs particulier fait à l'auteur de Bouquillard, par l'héritière, en vertu desquels actes Bouquillard a pris inscription n'ont point conféré d'hypothèque sur les biens acquis personnellement par la veuve Sorin, et dont le prix est à distribuer; — A Mis et Met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet..... » J. L. C.

COUR D'APPEL DE MONTPELLIER.

L'enfant donataire qui renonce à la succession pour s'en tenir au don qui lui a été fait peut-il, malgré cette renonciation, retenir cumulativement et la portion disponible ET SA PART DANS LA RÉSERVE? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 845.

VIALA, C. VAUR.

La Cour de cassation s'est prononcée dans le même sens par un arrêt célèbre, du 18 février 1818, rendu dans l'affaire *Delaroque* (*V.* ce *Journal*, tom. 2 de 1818, pag. 137); mais cette décision, qui avait contre elle l'opinion de la plupart des auteurs, ne paraît pas avoir apaisé tous les doutes. La question donne encore lieu à des difficultés sérieuses, surtout dans les Cours royales des anciens pays de droit écrit. Elle a été l'objet, dans l'espèce dont nous avons à rendre compte, d'une discussion très forte de la part d'un magistrat recommandable, qui l'a résolue *contre* l'opinion adoptée par la Cour de cassation. Nous regrettons que les bornes que nous nous sommes prescrites ne nous permettent point de rapporter en entier cette décision qui nous a paru présenter des aperçus nouveaux; mais nous ferons connaître les principaux moyens qu'elle renferme.

Voici le fait. — Le sieur *Bousquet* avait deux filles. Il en a marié une au sieur *Viala*, le 13 fructidor an 13, en l'instituant dans la moitié de tous ses biens présens et à venir. Plus

tard; et le 13 mars 1808, il lui a fait donation, à titre de préciput, d'un immeuble valant 3,000 fr.

L'autre fille a été mariée au sieur *Vaur*. Le sieur Bousquet lui a constitué en dot, à titre d'avancement d'hoirie, une somme de 25,000 fr. payable dans l'année de son décès.

En 1820, décès du sieur Bousquet. La dame *Viala* a renoncé à l'institution qui avait été faite en sa faveur par son contrat de mariage, et a déclaré se porter héritière sous bénéfice d'inventaire.

La dame *Vaur*, au contraire, a répudié la succession de son père, pour s'en tenir à la donation à elle faite dans son contrat de mariage; mais elle a prétendu avoir le droit de retenir tout à la fois et la portion disponible *et la réserve que la loi lui attribuait*. De là le procès.

Un jugement du tribunal de première instance de Rodez, du 24 août 1822, a adopté la prétention de la dame Vaur.

Appel de la part des époux Viala, qui ont soutenu que la dame Vaur, ayant renoncé à la succession de son père, devait dès lors être considérée comme étrangère; qu'elle n'avait plus droit à la réserve que la loi n'accorde qu'à l'héritier; qu'elle ne pouvait, par suite, être autorisée à retenir, sur sa donation, autre chose que la quotité disponible.

«Dans l'examen de cette question, qui divise les jurisconsultes et les magistrats (a dit M. l'avocat-général *de Ricard*), on a fait, ce nous semble, une vaine distinction entre ce qu'on appelait autrefois la *légitime* et ce qu'on appelle aujourd'hui la *réserve*.

« Quelle différence, en effet, y a-t-il entre l'une et l'autre? Ne sont-elles pas également un droit que la loi donne aux enfans sur les biens que délaisse leur père? N'est-ce pas une portion de ces biens dont le père ne peut, par aucune disposition, priver ses enfans? Quand deux choses produisent les mêmes effets, ne sont-elles pas de même nature? Qu'importe que l'une fût une quote de biens, et que l'autre soit une quote de l'hérédité? Il faut toujours liquider l'hérédité, et la réserve se prend, comme la légitime, sur ce qui reste après

que les dettes sont payées: Toutes ces distinctions n'offrent donc rien de solide, ni dans leur principe, ni dans leurs conséquences ; ce sont de pures subtilités, que notre jurisprudence n'admet pas plus que notre législation.

« On a vainement encore, ce nous semble, distingué entre le droit romain, d'après lequel il n'était pas nécessaire d'être héritier pour réclamer sa légitime, et le droit coutumier, où, pour l'obtenir, il fallait l'être.

« Les deux législations, différentes, si l'on veut, sur ce point, sans conséquence dans l'application, étaient cependant semblables dans leurs effets. Sous l'une comme sous l'autre, l'enfant donataire retenait le don entier, à la charge seulement de payer les légitimes des autres : c'était la disposition formelle de la novelle 92, de l'art. 307 de la Coutume de Paris, et de l'art. 34 de l'ordonnance de 1731.

« Mais ces lois, si précises, d'un usage si constant et si incontestable, ont-elles été changées par le Code civil ?

« Ceux qui le soutiennent se fondent sur l'art. 845 de ce Code; et, il faut le dire, les termes de cet article semblent amener nécessairement à leur système : « L'héritier qui re« nonce à la succession, dit-il, peut cependant retenir le « don entre vifs, ou réclamer le legs à lui fait, *jusqu'à con« currence de la portion disponible*.........» La portion disponible est donc tout ce que peut retenir sur le don le donataire qui renonce à la succession. Les termes de l'article semblent formels: aussi le professeur Delvincourt, pour exprimer d'une manière plus exacte l'intention du législateur, voudrait-il que l'art. 845 fût ainsi rédigé : « L'enfant donataire « qui renonce peut retenir le don, sauf réduction, s'il y a « lieu. »

« Mais il n'appartient qu'au législateur de faire une semblable substitution. Pour nous, nous devons chercher dans les termes dont il s'est servi, et dans l'ensemble que présente la loi, les moyens de bien connaître et son esprit et son intention.

« Examinons donc non seulement l'art. 845, mais encore

les deux articles qui le précèdent. Ces deux articles règlent ce que doit rapporter à la succession le donataire qui veut y prendre part : le premier lui défend de retenir le don, à moins qu'il ne lui ait été fait avec dispense de rapport; le second lui défend de retenir sur le don fait par préciput au-delà de la quotité disponible. Ces deux articles sont conçus en termes prohibitifs : *l'héritier ne peut retenir.*

« C'est après qu'il s'est ainsi exprimé, que le législateur dit, à l'art. 845 : *L'héritier qui renonce peut cependent retenir.* Ici, plus de termes prohibitifs : c'est dans l'intérêt du donataire que la loi est rendue; c'est parce que des articles précédens on conclurait que le donataire sans préciput devrait, dans tous les cas, ne recevoir que sa part héréditaire, tandis que le législateur veut qu'il puisse retenir au-delà, jusqu'à concurrence de la quotité disponible.

« Cet article 845 ne parle que de la portion disponible; et l'on veut en conclure qu'il exclut la retenue de la réserve! Mais il ne parle que de la donation, et, la réserve ne peut pas être l'objet d'une donation. La réserve n'est pas un avantage qu'un père fasse à ses enfans : il sait que, sans lui, et malgré lui, la loi en a déjà disposé. Quand il a fait la donation, il n'a donc pu avoir l'intention de la faire précompter sur ce qui appartenait à son donataire par la seule force de la loi; il savait qu'il faut être juste avant d'être généreux, qu'il faut être libéré avant d'être libéral. La donation ne peut donc comprendre que ce qui est en outre de la réserve; et comme l'art. 845 veut que l'enfant donataire retienne, sur la donation, jusqu'à concurrence de la portion disponible, il s'ensuit qu'il retiendra d'abord sa réserve, qui n'est pas dans la donation; qui, dans l'intention de la loi, non plus que dans celle du père, n'a pas pu y être renfermée, et que le surplus lui demeurera, en vertu de sa donation, jusqu'à concurrence de la portion disponible.

« Par la force de son titre, l'enfant donataire est investi de tout ce qui en fait l'objet. Les autres enfans n'ont que deux voies pour attaquer ce titre : ou celle du rapport, ou celle

de la réduction. Quant au rapport, ils ne peuvent l'exiger du donataire qui a renoncé à la succession, car il n'est plus héritier, et le rapport n'est dû que par le cohéritier; en sorte que l'art. 845, au titre *des Rapports*, devient inapplicable. Quant à la réduction, à qui la loi donne-t-elle le droit de la demander? A ceux seulement au profit desquels la loi établit une réserve. C'est donc uniquement pour qu'ils aient leur réserve, que la loi leur permet d'attaquer les donations faites par leur auteur. S'ils trouvent cette réserve dans la succession, les dispositions du père sont à l'abri de toute atteinte; que, s'ils ne l'y trouvent pas, il est d'une conséquence nécessaire qu'ils ne puissent faire réduire ces dispositions que jusqu'à concurrence de leur réserve.

« Et, par exemple, supposons qu'au lieu de faire une donation à l'un de ses enfans, le père ait fait entre eux le partage de ses biens : l'un de ses enfans aura dans son lot, sans qu'il y ait stipulation de préciput, et sa part héréditaire et la portion disponible; il renoncera à la succession. Les autres enfans le feront-ils réduire à la part disponible? Non, sans doute : car le partage, selon l'art. 1079, ne peut être attaqué que lorsqu'il y a lésion de plus du quart, ou lorsqu'il donne à l'un des copartageans plus que la réserve et la part disponible réunies. Quel serait le motif qui ferait refuser à la dotation les mêmes effets qu'au partage?

« L'art. 924 du Code civil donne une force nouvelle à ces observations; on pourrait même dire qu'il renferme la solution de toutes les difficultés. Selon cet article, le donataire successible peut retenir, sur les biens donnés, la valeur *de la portion qui lui appartiendrait comme héritier* dans les biens disponibles, s'ils sont de même nature.

« La loi, en se servant de ce terme conditionnel, *qui lui appartiendrait* comme héritier, a dit suffisamment qu'il n'est pas nécessaire que le donataire successible soit héritier, car, si elle l'avait exigé, elle aurait dit *qui lui appartient* comme héritier dans les biens de même nature : en sorte que, d'après cet article, le donataire successible qui renonce à la

donataire détient plus que la quotité disponible, à moins que l'on ne voulût supposer, contrairement au texte formel de l'art. 786, que la réserve respective des cohéritiers est invariable, même lorsque l'un d'entre eux répudie, et que la part du renonçant n'*accroît* pas à ceux qui ont accepté; — Attendu qu'il est impossible d'entendre l'art. 786 dans ce sens, que le droit d'accroissement qu'il établit ne dût s'appliquer qu'aux biens existans que le cohéritier renonçant eût trouvés dans la succession, et non pas aux biens auxquels il aurait eu droit, par suite de l'action en retranchement, parce que, la loi ne faisant aucune distinction, il n'est point permis d'en faire, et que, d'ailleurs, la distinction proposée amènerait à cette conséquence insoutenable, que, dans le cas d'une donation générale en faveur d'un étranger, et lorsque le donateur serait décédé à la survivance de deux enfans dont un seul accepterait et l'autre répudierait, l'enfant qui aurait accepté ne pourrait réclamer, par voie de retranchement, que *sa réserve personnelle*, et nullement celle de son frère renonçant : en sorte que, dans cette hypothèse, la quote disponible se trouverait être des deux tiers du patrimoine, ce qui serait subversif des dispositions de l'article 913 du Code civil, qui réduit, d'une manière absolue, la portion disponible au tiers, lorsqu'il y a deux enfans survivans; — Attendu qu'on ne saurait prétendre avec plus de fondement que l'enfant qui répudie puisse, nonobstant sa répudiation, retenir sa réserve en sa seule qualité d'*enfant*, puisque la loi veut impérieusement que, par sa répudiation, sa portion accroisse à ses cohéritiers; qu'il n'est pas exact de prétendre que l'art. 921 suppose nécessairement que l'enfant puisse obtenir sa réserve par voie de retranchement, sans se porter héritier, cet article se bornant à dire que l'enfant ne sera point tenu des dettes héréditaires sur les biens retranchés, mais ne disant nullement de quelle manière et en quelle qualité l'action en retranchement peut être exercée; que de cette immunité de dettes, accordée aux enfans sur les biens retranchés, on ne saurait conclure qu'il a le droit

de répéter ces biens sans se porter héritier qu'autant que cette immunité et qualité d'héritier seraient absolument incompatibles, tandis qu'elles se concilient aisément, au moyen de l'acceptation sous bénéfice d'inventaire, qui donne à l'enfant le moyen d'agir en réduction, sans le soumettre au paiement des dettes héréditaires, autrement qu'à concurrence des forces de la succession, abstraction faite des biens retranchés ; — Attendu que, selon les discussions qui eurent lieu sur l'art. 921, il fut allégué, à l'appui de l'article, que ce n'était pas comme héritier, mais bien comme enfant, que le légitimaire pouvait agir en retranchement : ce ne fut pas cependant le seul motif présenté à l'appui de cette disposition ; qu'il fut soutenu encore, et avec plus de raison, que tout recours sur ces biens devait être interdit aux créanciers, parce qu'ils n'avaient pas dû considérer ces biens comme leur gage, ou qu'ils y auraient perdu toute espèce de droit par la donation ; que, l'article, ainsi soutenu, ayant été, après de vives discussions, adopté sur l'insistance du tribunat, il est raisonnable de penser que ce furent les derniers motifs qui le firent admettre, et non pas le premier, qui, étant en opposition directe avec l'art. 786, déjà décrété, prêtait aisément à une réfutation victorieuse ; — Attendu que, si l'on parvenait à mettre en contradiction les motifs supposés de l'art. 921 avec la disposition textuelle de l'art. 786, il serait impossible, dans ce conflit, de ne pas accorder au texte de cet article la préférence sur les motifs plus ou moins exacts de l'art. 921 ; — Attendu enfin que, prétendre, contre la disposition textuelle de l'art. 845, que l'héritier qui renonce peut retenir le don à lui fait, à concurrence tout à la fois de la quote disponible et de sa réserve légale, c'est faire au législateur la double injure de croire qu'il n'aurait pas su exprimer toute sa volonté, et qu'il aurait même choisi, pour la manifester, des expressions restrictives qui la contrediraient évidemment ; que, dans ces circonstances, en supposant même équivoque et obscure la disposition si précise et si claire de l'art. 845, on ne pourrait encore que s'en

tenir au texte de la loi, écartant de captieuses et aventureuses interprétations, d'après le principe *In re dubia melius est verbis edicti servire*, L. 1, § 20, ff., *de exerc. act.*; — Attendu qu'il suit de tout ce que dessus que la dame Vaurs ne peut retenir la donation à elle consentie qu'à concurrence de la quote disponible seulement; — Attendu que, d'après l'article 913 du Code civil, l'opinion uniforme des auteurs et la jurisprudence constante des tribunaux et des Cours, il faut compter, pour la fixation de la quote disponible, non seulement les enfans qui viennent à partage, mais tous les enfans survivans, sans aucune exception; — Attendu que, le sieur Bousquet étant décédé à la survivance de deux enfans, sa quote disponible était du tiers de son patrimoine; — Attendu qu'il avait ébréché déjà cette quote par la donation par préciput consentie à la dame Viala, le 13 mai 1808; que, cette donation étant antérieure à celle de la dame Vaurs, elle doit s'exécuter de préférence, d'après l'article 923 du Code civil; — Attendu que, pour connaître la valeur de la quote disponible, il est indispensable que les parties procèdent à la formation de l'actif et du passif du patrimoine du sieur Bousquet, etc.;

« Par ces motifs, disant droit à l'appel principal, A Mis et Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émandant, tenant la répudiation faite, par la dame Viala, de la donation de biens présens et à venir, portée dans son contrat de mariage; tenant sa déclaration faite au greffe du tribunal civil, et réitérée notamment dans la citation du 13 avril 1820, qu'elle n'a entendu se porter héritière du sieur Bousquet que sous bénéfice d'inventaire; tenant encore la répudiation de succession faite par la dame Vaurs, ordonne que la donation faite à ladite Vaurs sera réduite au résidu de la quotité disponible des biens de feu le sieur Bousquet, imputation faite sur cette quote de la valeur du pré Sinchou, donné, par préciput et hors part, à la dame Viala, par acte antérieur à la donation de ladite dame Vaurs; auquel effet, ordonne que les parties procéderont à la composition du patrimoine, aux formes de droit, etc. »

COUR D'APPEL DE LYON.

Le jugement qui statue sur le profit d'un défaut joint est-il susceptible d'opposition du chef de la partie qui avait constitué avoué avant la jonction ? (Rés. nég.). Cod. de proc., art. 153.

GERMAIN, C. ROMANET.

Cette question n'est plus problématique : la Cour régulatrice a fixé la jurisprudence sur ce point par un arrêt du 13 novembre 1823, rendu en la section des requêtes. Elle ne s'est point bornée à rejeter le pourvoi contre la décision dénoncée, sur le motif que la Cour d'appel n'avait point violé le texte de la loi, sorte de prononcé qui, en mettant l'œuvre de la Cour à l'abri de la cassation, est loin de constituer la sanction formelle des principes qu'elle a émis : la section des requêtes n'a point hésité à proclamer son adhésion à la doctrine de la Cour de Riom, en exprimant que le rejet, par cette Cour, de l'opposition formée à un jugement adjugeant le profit d'un défaut précédent, au nom d'une partie qui avait comparu avant l'adjonction, était *conforme à la lettre et au véritable esprit de l'art. 153 du Code de procédure*. Si on considère encore que cette solution, admise par plusieurs Cours, vient d'être embrassée par celle de Lyon, seule Cour du royaume où l'opinion contraire eût été reçue jusque alors, on demeurera d'autant plus affermi dans l'idée que la règle posée par l'arrêt du 13 novembre 1823 est irréfragable (1).

Voici l'espèce dans laquelle la Cour de Lyon a honorablement retracté une décision antérieure. — Après le décès du

(1) Voyez cet arrêt et ceux des Cours d'appel, au tome 3 de 1824, p. 515 et suiv. — Rennes, 29 mai 1812 (t. 3 de 1815, p. 445); — Riom, 21 juillet 1812 (t. 3 de 1812, p. 485); — Montpellier, 6 juillet 122 (t. 1er de 1824, p. 118).

sieur *Pierre Romanet*, arrivé en 1795, sa fortune fut recueillie par les consorts *Germain*, ses parens, et un sieur *Louis Romanet*, qui se prétendit successible. L'identité de nom entre le défunt et lui le favorisa. Il mourut lui-même en 1819. Des collatéraux nombreux se portèrent ses héritiers. Les consorts Germain, qui avaient partagé avec lui la succession de Pierre Romanet, réclamèrent tout naturellement une partie de l'hérédité de leur présumé parent; les autres ayant droit voulurent le repousser, par le motif que le défunt était étranger à la famille des consorts Germain. Ceux-ci demandèrent bientôt la nullité de l'acte de partage faite en 1775, avec Louis Romanet, en établissant qu'il n'existait aucune parenté entre lui et feu Pierre Romanet : il soutinrent dès lors qu'une portion de la succession du dernier lui avait été mal à propos attribuée et devait leur être restituée.

Sur l'instance par eux introduite à ces fins, devant le tribunal de Villefranche, plusieurs des collatéraux de Louis Romanet constituèrent avoué; les autres firent défaut.

Un jugement du 25 mai 1811 accorda aux demandeurs un défaut, *profit joint*, en présence des avoués constitués, qui déclarèrent s'en rapporter à la justice. La réassignation des défaillans et la remise de la cause au 22 juin furent en même temps ordonnées.

La cause, portée à l'audience après la réassignation des non comparans, subit plusieurs remises; cependant, le 27 juillet, le tribunal, statuant par défaut, faute de plaider, contre les défendeurs ayant avoué, et adjugeant le profit de celui prononcé le 25 mai vis-à-vis des parties défaillantes, accueillit la demande des consorts Germain.

Les parties, qui avaient d'abord comparu par avoués, formèrent opposition à ce jugement. Les consorts Germain soutinrent qu'elle n'était point admissible; mais la fin de non recevoir tirée de la dernière disposition de l'art. 153 du Code de procédure fut écartée.

Les consorts Germain appelèrent de cette décision du 3

mars 1822. Devant la Cour de Lyon, ils ont invoqué la disposition expresse de l'article précité, qui interdit l'opposition à toutes parties indistinctement, lorsqu'il y a eu précédemment défaut suivi de réassignation; ils ajoutaient que cette voie pour attaquer les jugemens rendus après un premier défaut n'était point reçue en matière de contribution, d'ordre et de saisie immobilière, malgré l'absence d'un texte prohibitif; qu'elle était moins admissible encore dans les cas de réassignation, où le législateur l'avait formellement exclue. Les appelans fortifiaient cette défense de l'opinion énoncée par M. Poncet, en son *Traité des jugemens*, nos 71 et suiv.; les auteurs du *Praticien français*, 1er vol., pag. 440; M. Berriat Saint-Prix, tom. 1er, pag. 235, et M. Carré, nouvelle édition du *Traité* et des *Questions de procédure*, no 891. Ils s'appuyaient plus particulièrement sur l'autorité de l'arrêt du 13 novembre 1823, et de ceux des Cours d'appel, rapportés en ce recueil, *loc. cit.*

Les intimés ont soutenu que, en thèse générale, le jugement lors duquel la partie condamnée n'a point été entendue est susceptible d'opposition; que cette voie n'est fermée au défaillant qu'après le débouté d'une première opposition; que le jugement rendu hors la présence de la partie qui avait comparu d'abord sur la demande n'était qu'un premier défaut contre elle, qui ne la privait point du recours autorisé par l'art. 157 du Code de procédure; qu'au surplus, le fait des autres défendeurs, non comparans lors du jugement qui avait ordonné la réassignation, ne pouvait nuire à eux, intimés, et leur enlever le bénéfice de l'opposition. Ils ont étayé leur système du sentiment de M. Pigeau, tom. 1er, pag. 499, 2e édit., et d'un arrêt de la Cour elle-même, rendu le 25 janvier 1821.

Les conclusions du Ministère public tendaient à l'infirmation.

Du 30 *novembre* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Lyon, M. *Reyre* président, M. *Chanteleuze* premier avocat-géné-

ral, MM. *Vernet*, *Girardet* et *Duplan* avocats, par lequel :

« LA COUR, — En ce qui touche l'appel des consorts Germain ; — Attendu que le jugement du 7 mars 1822, dont est appel, déclara non recevable l'opposition formée par les intimés à un jugement par défaut, rendu le 27 juillet précédent, soit faute de plaider, contre les intimés eux-mêmes, qui avaient avoué constitué en cause ; soit faute de comparution, contre d'autres parties non comparantes qu'il avait fallu réassigner, d'après le défaut prononcé contre elles, et le jugement de jonction d'icelui ; — Attendu qu'il est dit, en l'art. 153 du Code de procédure : « Si, de deux ou plusieurs parties assignées, l'une fait défaut et l'autre comparaît, le profit du défaut sera joint, et le jugement de jonction sera signifié à la partie défaillante par un huissier commis ; la signification contiendra assignation au jour auquel la cause sera appelée ; il sera statué par *un seul* jugement, qui *ne sera pas susceptible d'opposition.* » ; — Attendu qu'il est fort clair, suivant le texte si formel de la dernière disposition portée en cet article, qu'un jugement par défaut, qui intervient entre plusieurs parties, d'après la réassignation donnée à une ou à quelques unes d'entre elles, et d'un jugement de jonction de défaut prononcé contre celles-ci en particulier, n'est pas moins définitif à l'égard des parties, qui, ayant d'abord comparu et ayant constitué avoué, ne comparaissaient pas pour plaider au jour fixé, qu'à l'égard de la partie ou des parties défaillantes qu'il a fallu réassigner, et qui persévèrent à ne pas comparaître ; qu'en effet la loi prononce, en termes généraux et absolus, qu'un tel jugement *n'est pas susceptible d'opposition*, ce qui signifie, avec toute évidence, qu'en pareil cas, et indistinctement, il n'y a d'opposition à recevoir de la part d'aucune des parties contre qui il a été rendu ;

« Attendu, de plus, que, suivant l'article précité, c'est toujours par *un seul* jugement que, en suite de la réassignation donnée à une ou à plusieurs parties et de la jonction du

défaut prononcé contre elles, il doit être statué simultanément, soit à leur égard, soit à l'égard des autres parties qui ont avoué constitué en cause; et que, ce *seul* jugement qu'il est permis de rendre étant déclaré *n'être pas susceptible d'opposition*, il s'ensuit nécessairement qu'il devient définitif, lorsqu'il est rendu, non moins contre les parties qui, ayant d'abord constitué avoué, l'ont laissé rendre, faute de plaider, que contre les parties réassignées et défaillantes qui n'ont nullement comparu; — Attendu, d'ailleurs, que vouloir réputer un tel jugement susceptible d'opposition de la part des parties contre qui il a été rendu, faute de plaider, ce serait méconnaître ouvertement le but que s'est proposé le législateur par les formalités particulières prescrites audit article 153, pour tous les cas où il y a une action collective dirigée contre plusieurs parties qui toutes ne comparaissent pas, c'est-à-dire par la jonction du défaut prononcé contre les parties défaillantes, et par la réassignation qu'il faut leur donner pour pouvoir faire statuer définitivement; car c'est là un mode de procéder absolument nouveau, que le Code de procédure a introduit afin d'abréger les procédures et d'en diminuer les frais, mais surtout afin d'empêcher qu'une même action, intentée en même temps contre plusieurs parties, puisse donner lieu, devant les mêmes juges, à une contrariété de décisions, et c'est ce qui pourrait arriver si le jugement par défaut qu'a précédé une réassignation à des parties défaillantes n'était définitif que contre elles, sans l'être aussi contre les parties qui, ayant constitué avoué, se sont laissé condamner par défaut, et dont l'opposition, étant reçue, ne tendrait qu'à faire porter, dans leur propre intérêt, une décision contraire;

« Attendu, au surplus, que l'art. 153 précité, étant ainsi interprété et appliqué, n'est nullement en contradiction ni avec l'art. 157, qui veut que l'opposition à un jugement par défaut rendu contre une partie ayant un avoué soit recevable de sa part pendant la huitaine, à compter du jour de

la signification à avoué, ni avec l'art. 166, lequel veut que l'opposition ne puisse jamais être reçue à un jugement qui aurait débouté d'une première opposition, d'où on voudrait conclure que, par réciprocité, elle doit toujours l'être, lorsque le débouté d'une première opposition n'a pas eu lieu; qu'en effet, ces deux articles ne se rapportent très évidemment qu'à des procès où il y a eu, de la part de toutes les parties, constitution d'avoué et contestation en cause, mais qu'ils ne concernent point le cas particulier où, toutes les parties n'ayant pas constitué avoué, il a fallu prendre défaut contre les parties défaillantes, obtenir un jugement de jonction et les réassigner, cas tout-à-fait spécial, qui est régi par l'article 153, lequel fait ainsi une sorte d'exception aux règles générales posées dans les art. 157 et 165; — Attendu, enfin, que la matière dont est question a pu être d'abord un sujet de controverse entre les jurisconsultes, et que même quelques arrêts ont été contraires à la doctrine qui vient d'être développée; mais que plusieurs arrêts récens, rendus soit par des Cours royales, soit par la Cour de cassation, ont fixé invariablement, à cet égard, le dernier état de la jurisprudence, et qu'il n'est pas permis de douter maintenant que les premiers juges n'aient mal statué en déclarant recevable l'opposition dont il s'agit; — Par tous ces motifs, rendant droit sur l'appel, DIT et PRONONCE qu'il a été mal jugé par le jugement du 7 mars 1822, bien appelé; — Emendant, déclare les intimés non recevables dans l'opposition qu'ils avaient formée au jugement par défaut du 27 juillet 1821; les condamne aux dépens.... »

V.

COUR D'APPEL DE PAU.

L'obligation souscrite par une femme séparée de biens, et mariée sous le régime dotal, pour une cause étrangère à l'administration de ses biens et à la destination donnée à sa dot par les art. 1555 et suivans du Code civil, peut

elle être exécutée sur les intérêts de la dot mobilière? (Rés. nég.) C. civ., art. 1449. (1)

Lorsqu'un domaine du mari est pris à ferme par la femme séparée de biens, pour un prix qu'elle doit retenir en paiement des intérêts de sa dot mobilière, les fruits de ce domaine participent-ils de la nature des intérêts de la dot qu'ils représentent, et sont-ils insaisissables dans le cas où ces intérêts le sont eux-mêmes? (Rés. aff.)

LA DAME LUCANTIS, C. LES HÉRITIERS DUPLEIX.

Le 8 prairial an 13, contrat de mariage des sieur et dame *Lucantis*, portant que les futurs époux se marient sous le régime dotal, et qu'une somme de 30,000 fr. est constituée en dot à la future épouse.

Le 5 juillet 1809, jugement du tribunal civil de Tarbes, qui, vu le désordre des affaires du mari, prononce la séparation des biens.

La dame Lucantis exerça, dans le délai de la loi, des poursuites pour le remboursement de sa dot; mais ce remboursement n'ayant pu s'effectuer, la dame Lucantis prit à ferme un domaine de son mari pour une somme égale à l'intérêt de sa dot, et qu'elle retenait en paiement de cet intérêt.

Le 19 juin 1817, acte par lequel la dame Lucantis se porte caution solidaire de son beau-père pour une somme de 2,618 fr. due par ce dernier au sieur *Dupleix*, suivant un acte public de 1806.

13 avril 1822, nouveau bail, par lequel le sieur *Lucantis* afferme à son épouse tous ses immeubles, pour le prix de 1,400 fr., qui seront retenus par sa femme pour le paiement de l'intérêt de sa dot.

Le 26 février 1823, les héritiers Dupleix font saisir, en

(1) Voy. l'arrêt de cassation du 9 avril 1823, tome 2 de 1823, p. 481, et Cour de Grenoble, du 24 décembre 1823, t. 1er de 1825, p. 79.

vertu de l'obligation solidaire consentie, le 19 juin, par la dame Lucantis, douze barriques de vin provenant des biens affermés à cette dame.

La dame Lucantis forme opposition à la saisie. Elle soutient qu'elle doit être déclarée nulle, comme portant sur des fruits dotaux inaliénables, qui ne pouvaient surtout être affectés au paiement d'une obligation étrangère à l'administration des biens dotaux, ou dont la cause ne rentrait pas dans la destination de la dot, telle qu'elle est fixée par les articles 1555, 1556 et 1558 du Code civil.

Le 18 juin 1823, jugement du tribunal civil de Tarbes, qui déboute la dame Lucantis de son opposition, et ordonne qu'il sera passé outre à la saisie-exécution.

Appel de la dame Lucantis. Les moyens respectifs des parties sont analysés dans l'arrêt suivant.

Du 12 *août* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Pau, 1re chambre civile, M. le baron *Dombideau de Crouseilhes* président, M. *Batbie*, conseiller-auditeur, rapporteur, M. *Brascou*, conseiller-auditeur, concluant, MM. *Laborde* et *Perrin* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Attendu, en droit, qu'il n'est pas contesté, et qu'il est d'ailleurs de jurisprudence uniforme et constante que la dot consistant soit en immeubles, soit en capitaux mobiliers, est inaliénable de sa nature, et que la séparation de biens ne porte aucune atteinte à cette inaliénabilité; qu'il s'ensuit que la femme mariée sous le régime dotal, quoique séparée de biens, est bien investie de l'administration de la dot, d'après l'art. 1449 du Code civil, mais que cette administration doit être conciliée avec le caractère des biens qui en font l'objet, et restreinte dans les limites qui lui ont été imposées; — Attendu que la dot, aux termes de l'art. 1540 du même Code, est le bien que la femme apporte au mari pour le support des charges du mariage; qu'ainsi telle est la destination de la dot, et tout autre emploi serait

contraire à son objet naturel et à celui qui lui est assigné par la loi ; — Que, suivant l'art. 1448, la femme qui a obtenu la séparation de biens doit contribuer, proportionnellement à ses facultés et à celles de son mari, tant aux frais du ménage qu'à ceux de l'éducation des enfans communs ; qu'elle doit même supporter entièrement ces frais, s'il ne reste rien au mari ; — Que la conséquence de ces principes et de ces dispositions combinés est que la séparation de biens ne transmet à la femme ainsi séparée qu'une pure administration, dont le but, étant déterminé, ne saurait être étendu à des actes qui, loin d'être conformes à ce but, lui sont tout-à-fait contraires ; — Qu'en effet, la séparation de biens n'étant ordinairement prononcée que parce que la dot est détournée de sa destination par le mari, et que, tant la femme que les enfans ayant à souffrir de cette déviation, ce serait tomber dans l'inconvénient que l'on se serait proposé d'éviter, que de reconnaître, dans la femme séparée, un pouvoir illimité de s'engager et de s'assujettir à l'exécution de toutes les obligations, indistinctement, sur les intérêts et revenus de ses biens dotaux ; que, ne cessant pas d'être en puissance de mari, et d'ailleurs sa faiblesse ne lui permettant pas toujours de résister à ses volontés, il résulterait de ce système qu'étant tenue des engagemens qu'elle aurait pu contracter pour lui, tels que des actes de cautionnement, la séparation de biens serait sans aucun effet, et l'intention du législateur serait entièrement méconnue ;

« Attendu, au surplus, qu'un tel système serait attentatoire à l'inaliénabilité de la dot ; qu'il est évident que, si les intérêts ou revenus en étaient absorbés pour l'exécution de semblables engagemens, la femme serait dans la nécessité de demander judiciairement d'être autorisée à aliéner tout ou partie de ses biens dotaux, afin de subvenir à la nourriture et aux besoins de sa famille, ainsi que l'art. 1558 lui en donne la faculté ; — Qu'un inconvénient aussi grave, dont l'existence ne saurait être contestée, démontre que, indé-

pendamment des considérations les plus puissantes, diverses dispositions légales concourent pour n'assujettir les intérêts et revenus de la dot qu'à l'exécution des seules obligations contractées par la femme séparée de biens, dérivant de l'administration qui lui aura été confiée, ou ayant pour objet l'entretien et les besoins de sa famille, parce que alors la dot reçoit la destination qui lui est assignée; — Que si, durant le mariage, la disposition des fruits et revenus des biens dotaux appartient exclusivement au mari, et si les créanciers indistinctement, quelle que soit la cause de leurs créances, sont en droit de saisir ces fruits ou revenus, néanmoins une disposition aussi absolue ne saurait compéter à la femme séparée de biens, parce que, ainsi qu'il a été considéré, elle serait en opposition avec la nature de l'administration qui lui est transmise, et avec l'inaliénabilité dont sa dot est frappée; que le mari, au contraire, en qualité de maître et administrateur de cette dot, étant tenu de pourvoir à toutes les charges du mariage, tant que cette obligation est par lui observée, ou que, du moins, la femme ne recourt pas aux moyens légaux, pour s'affranchir du détournement qui pourrait être fait de sa dot, il est naturel que le mari puisse disposer selon sa volonté du produit des immeubles dotaux ou des intérêts de la dot mobilière, ou que ces produits ou intérêts puissent devenir alors l'objet d'une saisie de la part de ses créanciers; — Qu'une distinction doit être établie entre les obligations diverses que pourrait contracter une femme séparée de biens; que celles qui, directement ou indirectement, peuvent se rattacher à la destination des biens par elle dotalisés, peuvent, sans inconvénient, être exécutées sur les fruits, revenus ou intérêts de ces biens, parce que de telles obligations rentrent dans les pouvoirs qu'elle a reçus par la séparation de biens, et ne sont que la conséquence de la nature et de la destination des biens qu'elle a été appelée à administrer; — Que les obligations qu'elle contracterait, au contraire, pour une cause entièrement opposée, qui

quelles puissent être valables en elles-mêmes, et exécutées sur ses biens extradotaux, ne sauraient être exécutées sur les fruits et revenus de sa dot, alors que ces fruits ou revenus sont indispensables pour le support des charges du mariage; et que, s'ils étaient déviés de cette destination, la femme serait contrainte de se pourvoir en justice pour être autorisée à aliéner tout ou partie de cette dot;

« Attendu que l'arrêt de la Cour de cassation (ci-dessus cité), du 9 avril 1823, dans l'affaire *Lacombe* contre *Cibiel*, n'est pas précisément en contradiction avec la doctrine qui vient d'être établie, puisqu'il y fut considéré qu'il était dans l'intérêt de la femme séparée de biens, et de son administration, qu'elle pût s'obliger sans fraude, une pareille obligation n'étant interdite par aucune loi; qu'elle pouvait être utile à son administration; et, enfin, qu'elle ne portait aucune atteinte à l'inaliénabilité de la dot; — Que ces considérations, qui déterminèrent sans doute cette décision, et qui pouvaient être appliquées à l'espèce qui en fut l'objet, viennent à l'appui de la distinction faite, parce qu'elles ne pourraient être justement invoquées que dans le cas d'une obligation dérivant de l'administration exercée par la femme séparée de biens, ou dont la cause rentrerait dans la destination de la dot, et que des considérations contraires tendraient à faire rejeter toute autre obligation;

« Attendu, en fait, que la partie de *Bonnemason* (la dame Lucantis) a été régulièrement séparée de biens d'avec son mari, par jugement du tribunal de Tarbes, du 5 juillet 1809; — Que l'obligation pour laquelle elle est poursuivie eut pour cause un cautionnement par elle souscrit en faveur du sieur *Lucantis* son beau-père, relativement à une dette propre à ce dernier, et très-antérieure à la prononciation de la séparation de biens; — Que ladite partie de Bonnemason n'a point retiré une utilité quelconque de cette obligation;

« Attendu que son mari, dans l'impossibilité de lui effectuer le remboursement de sa dot, consistant en une somme

capitale de 30,000 fr., lui a donné en ferme les biens immeubles qu'il possédait, au prix annuel de 1,400 fr., en tant moins des intérêts de 1,500 fr. qui lui sont dus par acte notarié du 13 avril 1822; — Que ce bail à ferme n'est point querellé ni attaqué par des moyens de simulation et de fraude, et que la nullité n'en est point réclamée, sous aucun rapport, par les parties de *Touzet* (les intimés); — Que, dès lors, les fruits des biens affermés tiennent lieu à la dame Lucantis des intérêts de sa dot, ou plutôt ne sont que les intérêts en nature, qui ne peuvent être utilisés que de cette manière par elle ou sa famille; que ces fruits participent, par conséquent, au caractère des intérêts de la dot, et sont assujettis aux mêmes principes;

« Attendu qu'il est convenu, et d'ailleurs établi, que la saisie faite par les parties de Touzet, le 26 février 1823, au préjudice de la partie de Bonnemason, embrasse des fruits excrus sur les biens donnés en ferme à cette dernière; que ces fruits lui tiennent lieu des intérêts de sa constitution dotale, qu'ils sont nécessaires à son entretien et à celui de ses enfans; qu'ayant même été assujettie, par jugement du 27 novembre 1822, à payer à son beau-père une pension alimentaire de 600 fr., elle serait dans l'impossibilité d'y satisfaire, et de soutenir toutes les charges du mariage, son mari n'ayant pas d'autres biens que ceux affermés, si des saisies, de la part des créanciers, pour des engagemens que sa faiblesse lui a fait consentir dans l'intérêt de celui-ci ou de son beau-père, venaient lui enlever les seules ressources qu'elle a en son pouvoir; — Que, sous ces divers rapports, il y a lieu d'annuler ladite saisie, de condamner lesdites parties de Touzet à la restitution de la valeur du vin vendu, d'après l'estimation qui en sera faite par experts, et de leur faire défense de ramener à exécution l'acte public du 19 juin 1817, constitutif de leur créance, sur le principal et intérêts de ladite dot;

« Par ces motifs, disant droit sur l'appel interjeté par la

ite de Bonnemason envers le jugement rendu, le 18 juin
3, par le tribunal de Tarbes, RÉFORME ce jugement; an-
le la saisie-exécution, en tant qu'elle porte sur une chose
résentant les intérêts de la dot, etc., etc. » S.

COUR DE CASSATION.

La loi confère-t-elle au corps municipal le pouvoir de fixer, par un arrêté, le terrain sur lequel, dans un jour de foire, les marchands exposeront en vente leurs marchandises, même leurs bestiaux? (Rés. aff.)

Le tribunal de simple police est-il compétent pour connaître des infractions à cet arrêté? (Rés. aff.)

Ainsi jugé entre le *Ministère public* et le sieur *Gouron*, par ARRÊT du 10 *octobre* 1823, section criminelle, M. *Bailly*, doyen des conseillers, président, et M. *Aumont* rapporteur, conçu en ces termes :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *de Marchangy*, avocat-général; — Vu l'art. 3, tit. 2, § 3, de la loi du 24 août 1790; la loi du 22 juillet 1791, tit. 1er, art. 46, les articles 408 et 413 du Code d'instruction criminelle; — Attendu que « le maintien du bon ordre dans les lieux où il se fait de grands rassemblemens d'hommes, tels que les foires, marchés...... et autres lieux publics », est au rang des objets confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux par l'art. 3, tit. 2, § 3, de la loi du 24 août 1790; — Que la loi du 22 juillet 1791, tit. 1er, art. 46, donne aux corps municipaux le droit de faire des arrêtés pour ordonner des précautions locales sur ces objets; — Que tout ce qui tend à faciliter le maintien du bon ordre dans les foires, notamment la fixation du terrain sur lequel elles se tiendront, où les marchands se rassembleront et exposeront en vente les objets de leur commerce, est évidemment une des précautions que la loi du 22 juillet 1791 autorisait les corps municipaux à ordonner, pour

remplir l'obligation qui leur était imposée par ladite loi du 24 août 1790;—Que le pouvoir des anciens corps municipaux a été conféré aux maires par la loi du 28 pluviôse an 8;—Que, par un arrêté du 5 août 1821, le maire de la commune de Razines « a défendu à tous marchands d'exposer en vente « leurs bestiaux et marchandises dans tout autre endroit que « le champ de foire acquis par la commune, et clos de fossés »; —Que cet arrêté, qui a pour but de faciliter la surveillance de la police sur le grand rassemblement d'hommes occasioné par la tenue des foires de la commune de Razines, se rattache à la disposition de l'art. 3, tit. 2, § 3, de la loi du 24 août 1790; qu'il est obligatoire dans l'étendue de cette commune;—Attendu qu'il était établi et reconnu dans la cause que, le jour de la foire de Cazines, le prévenu avait exposé des porcs en vente hors de l'enceinte du champ destiné à la tenue de cette foire; que sa contravention à l'arrêté du 3 août 1821 était manifeste; que, cet arrêté étant fait dans l'exercice légal des fonctions municipales, il était du devoir du tribunal de police de punir l'infraction qui y avait été commise; qu'en refusant, sous prétexte d'incompétence, de statuer sur l'action du Ministère public, et en le renvoyant se pourvoir, au lieu de condamner le prévenu, d'après les dispositions combinées des art. 5, tit. 2, de la loi du 24 août 1790, 600 et 606 du Code du 3 brumaire an 4, ce tribunal a méconnu les principes et les lois de la matière et ses attributions, et violé les règles de la compétence;—D'après ces motifs, CASSE et ANNULLE le jugement du 13 juin dernier, par lequel le tribunal de simple police de Richelieu s'est déclaré incompétent pour connaître de l'action intentée contre Gouron par le ministère public; et, pour être procédé conformément à la loi, renvoie, etc. »

COUR DE CASSATION.

Sous la Coutume de Normandie, l'acquéreur de la nue propriété d'un bien EXTRADOTAL, *avec expectative de jouissance après le décès de l'usufruitier, ne peut-il être tenu de payer à la femme, qui exerce le recours subsidiaire, que le prix de cette nue propriété et de l'expectative de jouissance, eu égard à ce qu'elles valaient au jour du contrat, sans que la femme puisse exiger la valeur de* L'USUFRUIT *qui n'a point été vendu?* (Rés. aff.)

ESNAULT, C. LA VEUVE DESVAULX.

Le 7 février 1803, la dame *Desvaulx*, conjointement et solidairement avec son mari, avait vendu au sieur *Esnault* la nue propriété d'immeubles par elle recueillis, à titre de biens extradotaux, dans la succession de son oncle. Elle avait stipulé expressément dans le contrat que, pour avoir la possession et jouissance des fruits des biens vendus, le sieur Esnault serait tenu d'attendre le décès de la veuve *Depresle*, à laquelle l'usufruit appartenait.

L'insolvabilité du mari de la dame Desvaulx l'ayant obligée d'exercer le recours subsidiaire autorisé par l'art. 542 de la Coutume de Normandie, elle s'est adressée au sieur Esnault; mais celui-ci a soutenu qu'il n'était tenu de payer, aux termes de l'article précité, que *le juste prix des immeubles vendus, eu égard à ce qu'ils valaient lors du contrat*, déduction faite de la charge d'usufruit qu'il a été tenu de supporter.

Jugement du tribunal civil de Vire, du 19 mars 1819, qui rejette cette prétention. L'un des motifs est que, « par ces mots, *le juste prix*, la Coutume n'a entendu que le prix foncier et intrinsèque, sans s'occuper des charges qui grèvent le bien vendu, sauf à décider ultérieurement qui, de la femme ou de l'acquéreur, devait les supporter; mais que

l'usufruit de la dame Depresle ne diminuait en rien la valeur réelle du bien vendu; qu'il n'en était qu'une charge, et encore une charge passagère, qui devait s'éteindre un jour; que, si l'on faisait la déduction demandée par l'acquéreur, il en résulterait un préjudice pour la femme et une diminution de son bien; que, cependant, il est de principe que la femme ne peut, par le fait de son mari, rien perdre de son bien pendant le mariage, etc. ».

Mais ces principes, uniquement conservateurs des biens extradotaux de la dame Desvaulx, n'étaient évidemment pas applicables à l'usufruit des biens vendus par elle, puisque cet usufruit ne lui appartenait pas au temps du contrat, et qu'il était la propriété de la veuve Depresle.

Le sieur Esnault crut donc devoir interjeter appel de ce jugement à la Cour royale de Caen; mais il fut confirmé par un arrêt du 6 décembre 1819, qui, adoptant les motifs des premiers juges, y ajouta néanmoins quelques nouvelles considérations.

Pourvoi en cassation de la part du sieur Esnault; et, le 22 août 1821, la section civile cassa et annula l'arrêt de la Cour de Caen, par des motifs que l'on trouvera dans ce *Journal*, tom. 3 de 1821, pag. 364, où sont déjà consignés tous les faits de cette cause.

La cause et les parties ayant été renvoyées devant la Cour royale de Rennes, pour être statué sur le fond, cette Cour, en reproduisant en d'autres termes les motifs des juges de Vire et de la Cour royale de Caen, confirma aussi le jugement de première instance, et condamna le sieur Esnault à payer, comme juste prix du bien qu'il avait acquis, la valeur *de l'usufruit* qui ne lui avait pas été vendu, et qui n'avait pas pu l'être par la dame Desvaulx, puisqu'il ne lui appartenait point et qu'il était la propriété de la dame Depresle. Ce qui est remarquable, c'est que la Cour de Rennes reconnaît elle-même expressément, dans ses motifs, que l'usufruit n'avait pas fait partie de la vente, et que le bien acquis par le sieur Esnault ne consistait que dans la nue propriété des

meubles, avec l'expectative de la jouissance après le dé-cès de la veuve Depresle.

Nouveau pourvoi en cassation de la part du sieur Esnault. L'affaire a été portée devant les sections réunies de la Cour, et c'est M. le procureur-général *Mourre* qui a porté la parole. Nous nous contenterons d'analyser les savantes conclusions qu'a données ce magistrat.

Il s'agit d'abord, a-t-il dit, de savoir ce que l'on doit entendre par biens *dotaux* et *extradotaux*. Les premiers sont les biens que la femme possède au moment du mariage, ceux qui lui sont donnés à l'occasion du mariage, et ceux qui lui adviennent par succession directe; les seconds sont ceux que la femme acquiert pendant le mariage, de toute autre manière que par succession directe.

Tous ces biens, soit dotaux, soit extradotaux, pouvaient être aliénés pendant le mariage par la femme normande, sauf son recours contre son mari; mais la Coutume de Normandie établit une différence entre les biens dotaux et extradotaux, relativement à l'hypothèque de la femme sur les biens de son mari, et à son action contre les tiers acquéreurs? S'agit-il de biens dotaux, l'hypothèque de la femme remonte au jour du mariage, et les tiers acquéreurs actionnés par la femme, en cas d'insolvabilité du mari, doivent rembourser la valeur des biens *au temps du décès* du mari. S'agit-il, au contraire, de biens extradotaux, la femme n'a d'hypothèque qu'à compter du jour de l'aliénation, et les acquéreurs peuvent s'affranchir de l'action subsidiaire de la femme, en payant la valeur de l'immeuble, non au décès du mari, mais *au moment de la vente* qui leur a été faite.

Pourquoi l'estimation du bien dotal se fait-elle à l'époque du décès du mari pour le bien dotal, et, pour le bien extradotal, à l'époque de l'aliénation? C'est, répondent tous les auteurs, parce que le bien dotal, pendant le mariage, n'est pour la femme. L'administration et la jouissance du mari sont une sorte de propriété : il recueille les fruits, il peut les dissiper, il n'en doit compte à personne; enfin, pen-

dant le mariage, le bien dotal est pour la femme un être de raison. Voilà pourquoi l'estimation ne se fait qu'à l'époque du décès. — Pour les biens extradotaux, c'est la même théorie, mais dans un sens inverse. La femme vend ce qui lui appartient en propriété et en jouissance. Nous disons en *jouissance*, parce que c'est le cas ordinaire; et s'il y a un usufruit en faveur d'un tiers, cet usufruit peut ne durer que vingt-quatre heures, comme il peut se prolonger pendant un demi-siècle. Au milieu de cette incertitude, et pour ne pas s'égarer dans les calculs aléatoires, le législateur a dû prendre une époque invariable : il a choisi l'époque de l'aliénation; et, en cela, il s'est conformé au droit général coutumier. La loi est précise, absolue, sans distinction aucune; et, quand on parle de l'époque du décès du mari, pour les biens extradotaux, on bouleverse la Coutume, on efface l'art. 542, et on place une règle commune dans l'art. 540, lequel pourtant statue limitativement pour la dot de la femme. Nécessité donc d'estimer le bien extradotal à l'époque de l'aliénation.

Mais cette estimation sera-t-elle la même si le bien était grevé d'usufruit que s'il avait été entièrement libre? Voilà bien la question. Que l'usufruit ait une valeur quelconque, et qu'il diminue d'autant la valeur de l'héritage, c'est ce qui ne peut être mis en question : toutes les lois donnent un prix à l'usufruit. La coutume de Bretagne évaluait l'usufruit à la moitié de la valeur du fonds, sans avoir égard à l'âge ni au nombre des individus sur la tête desquels l'usufruit avait été créé, et ce mode d'évaluation a été suivi par la loi du 22 frimaire an 7, sur l'enregistrement. La loi du 17 nivôse an 2, sur les successions, art. 37, avait posé des règles particulières; le droit romain en donnait aussi dans la loi 68, ff., *ad leg. Falcid.* — Nous n'avons point, dans notre législation, de règle générale, et qui s'applique à tous les cas, autres que ceux pour lesquels le législateur a tracé quelques règles particulières : c'est l'affaire des experts.

Quoi qu'il en soit, il est si vrai que le bien réduit à la nue propriété décroît en proportion de ce que vaut l'usufruit,

que la loi romaine permettait au juge, dans un partage d'hérédité, d'ordonner qu'au lieu d'une soulte pécuniaire, le lot trop considérable serait chargé d'un usufruit en faveur du lot le plus faible, ce qui paraissait au législateur romain une manière simple et naturelle de rétablir l'équilibre. Telle est la disposition de la loi 6, § 1, D., *de usufructu*.

Voudrait-on dire que la femme n'a pas été libre, qu'elle ne doit pas souffrir de l'obsession que le mari a exercée sur sa volonté, et qu'elle doit prendre le bien comme elle l'aurait pris dans la succession de son mari, c'est-à-dire suivant la même valeur? Tout est faux dans cet argument. La loi ne part pas de cette présomption, que la volonté de la femme a été subjuguée. Avec un tel principe elle aurait déclaré l'aliénation nulle: elle assure, tout simplement, les reprises de la femme, comme on les assurait dans les pays purement coutumiers, et comme on les assure encore dans le régime de la communauté, avec cette différence que, dans le régime de la communauté, la femme n'exerce ses reprises que sur les biens de la communauté, et subsidiairement sur les biens personnels du mari, au lieu que la Coutume de Normandie donne un retour subsidiaire sur l'acquéreur. Ensuite, de ce que la femme aurait éprouvé une sorte de contrainte, il ne s'ensuivrait pas qu'elle pût profiter de cette circonstance pour faire un gain illégitime. Pour bien sentir que la femme ferait ainsi un gain illégitime, il faut donner une attention particulière à la manière dont se combinent les diverses dispositions de l'art. 542. «Si les immeubles extradotaux, dit l'article, sont aliénés par la femme et le mari, et que l'argent provenant de la vente n'ait été converti au profit de la femme, elle doit avoir sa récompense sur les biens de son mari.» — Donc, si le sieur Eshault, au lieu d'une rente, avait payé son prix en capital, et que la somme eût été employée au profit de la femme, elle n'aurait plus rien à demander; donc le prix aurait été invariable; donc, dans l'hypothèse donnée, il n'y avait à voir autre chose que la somme stipulée et l'emploi de cette somme. «Mais, dit le même article, si l'argent

n'a été converti au profit de la femme, elle aura récompense sur les biens du mari. » La disposition s'arrête là pour ce qui concerne le mari. Or quelle sera cette récompense? La Coutume ne le dit pas : il faut donc nécessairement en chercher la règle dans le droit commun.

Quel a été constamment le droit commun? Quelle est encore la règle établie par l'art. 1470 du Code civil? C'est que la femme prend, sur la masse de la communauté, et subsidiairement sur les biens du mari, le prix de ses propres aliénés, tel qu'il a été stipulé dans les contrats d'aliénation. L'article 542 finit ainsi : « Et où le mari serait non solvable, subsidiairement contre les détenteurs desdits biens, lesquels en seront quittes en payant le juste prix d'iceux, eu égard à ce qu'ils valaient lors du contrat. » Quel est le but de cette disposition finale? C'est de donner à l'acquéreur la faculté de conserver l'immeuble; mais sa condition ne doit pas être dire que celle du mari qui n'a pas fait emploi. En d'autres termes, la femme ne doit pas avoir, contre l'acquéreur, un avantage qu'elle n'aurait pas eu, soit que les deniers eussent été convertis à son profit, soit que, n'ayant pas été convertis, la succession du mari eût été solvable : *Naturæ æquum est neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiorem*. La femme, dit-on, doit prendre entre les mains de l'acquéreur son immeuble, comme elle l'aurait pris dans les mains de son mari, ou recevoir le prix, suivant une estimation conforme à ce principe. Il est aisé de poser une pareille règle, mais il n'est pas aisé de la justifier. Où trouve-t-on qu'il faille considérer le décès du mari ou l'époque de la séparation de biens, pour régler la valeur de l'héritage? Mais la loi dit tout le contraire : elle porte expressément qu'on se reportera à l'époque de l'aliénation. « Si je n'avais pas aliéné, dit la veuve Desaulx, j'aurais trouvé dans la succession de mon mari, et même à l'époque de ma séparation de biens, l'immeuble dégagé de l'usufruit. » Oui, vous l'auriez trouvé; mais c'est là un accident que la loi n'a pu prendre en considération. *Jus aptatur ad ea quæ frequenter*

événement. La veuve Deprecle, usufruitière, est morte en 1811; votre séparation est de 1816; votre mari est décédé en 1817. Mais en 1816, comme en 1817, l'usufruit aurait pu exister encore; il aurait pu durer encore plusieurs années. Supposons même qu'il se fût éteint le lendemain du décès du sieur Desvaulx, faudrait-il régler le sort de l'acquéreur sur ces circonstances accidentelles, et surtout sur une différence de vingt-quatre heures? Il faut abandonner ce système, et reconnaître que, quand la loi parle de l'époque de l'aliénation, il est impossible de faire des calculs sur l'époque du décès.

Est-il plus raisonnable de dire, comme le tribunal de première instance, dont la Cour royale a adopté les motifs, que, par ces mots, LE JUSTE PRIX, *la coutume n'a entendu et pu entendre que le prix foncier et intrinsèque, sans s'occuper des charges qui grèvent le bien vendu?* Mais si tel est le sens de la Coutume, il n'y a pas de raison qui puisse empêcher de porter dans toutes les parties de notre droit civil la même interprétation; et notamment pour les rescisions que l'on poursuit en justice à cause de la lésion, pourquoi ne pourrait-on pas soutenir le même système? Le Code civil porte, art. 1675, que, pour déterminer s'il y a lésion, *il faut estimer l'immeuble suivant son état et sa valeur au moment de la vente.* A-t-on pourtant jamais prétendu que, dans une pareille estimation, il ne fallût avoir aucun égard ni à l'usufruit qui a suspendu la jouissance de l'acquéreur, ni aux rentes viagères dont il était chargé, ni aux servitudes qui déprécient la propriété, et qu'il fallût enfin estimer le domaine suivant sa valeur foncière et intrinsèque, indépendamment de toutes charges?

On trouve, dans les motifs du jugement de première instance adoptés par les Cours de Caen et de Rennes, une autre objection, qui consiste à dire « que le sieur Desvaulx était obligé, par la loi, de souffrir personnellement l'usufruit pendant toute la durée du mariage, et qu'en aliénant les biens dont il s'agit, en percevant une rente avant l'extinc-

dessus citée, celui-ci a dû en être quitte en payant le juste prix de la nue propriété et de l'expectative de la jouissance des immeubles dont il s'agit, eu *égard à ce qu'ils valaient lors du contrat*, puisque c'était uniquement dans cette nue propriété et dans cette expectative de la jouissance que consistait le bien extradotal appartenant à la dame Desvaulx, et le seul objet de la vente qu'elle avait consentie et avait pu consentir au profit du sieur Esnault; — Qu'il suit de là qu'en condamnant le sieur Esnault à payer non seulement le juste prix de cette nue propriété et de l'expectative de la jouissance, eu égard à ce qu'ils valaient lors du contrat, mais, de plus, la valeur de l'usufruit lui-même, qui n'avait pas fait partie du bien extradotal de la dame Desvaulx, et était, au temps du contrat, la propriété de la veuve Deprésle, la Cour royale a fait une fausse application des principes conservateurs des biens appartenans aux femmes mariées, et violé expressément les dispositions de l'art. 542 de la ci-devant Coutume de Normandie; — Casse. »

COUR DE CASSATION.

Lorsqu'un jugement a démis le Ministère public de sa demande en interdiction d'un notaire, la signification de ce jugement, faite par le procureur du roi, sans réserves et avec commandement de s'y conformer, rend-elle ce magistrat non recevable à en interjeter appel? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 6 et 2045 (1).

LE PROCUREUR-GÉNÉRAL DE NISMES, C. BAZILLE.

Le sieur *Bazille*, notaire à Nismes, avait été cité à la requête de M. le procureur du roi devant le tribunal civil de Nismes. Ce magistrat avait conclu à la destitution du sieur Bazille.

(1) Voyez ce Journal, arrêts de cassation des 3 mai et 18 août 1807, 2e sem. 1807, p. 433, et 1er semestre 1808, p. 273; nouvelle édition, vol. 1807, p. 338 et 548.

encore : à ces mots, *juste prix*, elle a ajouté ceux-ci, *valeur foncière et intrinsèque, indépendamment de toutes charges*. Elle a donc formellement violé l'art. 542. — Conclusions à la cassation.

Du 20 *novembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, sections réunies, M. le comte *de Peyronnet*, garde des sceaux, président, M. *Poriquet* rapporteur, MM. *Cochin* et *Leroy-de-Neufvillette* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Vu l'art. 542 de la Coutume de Normandie ; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 542 de la ci-devant Coutume de Normandie, les acquéreurs des biens extradotaux, contre lesquels les femmes mariées exercent un recours subsidiaire, en *sont quittes en payant le juste prix d'iceux*, eu égard à ce qu'ils valaient *lors du contrat* ; — Attendu, en fait, que la demoiselle *Malherbes*, pendant son mariage avec le sieur Desvaulx, a recueilli, dans la succession du sieur *Depresle* son oncle, la nue propriété des immeubles contentieux, avec l'expectative de la jouissance après le décès de la veuve Depresle, à laquelle l'usufruit desdits immeubles appartenait à titre de douaire ; que cette nue propriété, et l'expectative de jouissance qui en dépendait, ont formé, pour la dame Desvaulx, un bien immobilier extradotal, qu'elle a eu le droit de vendre et aliéner, de même que tous ses autres biens dotaux ou extradotaux ; — Que, par le contrat notarié du 7 février 1803, elle a en effet vendu cette nue propriété, avec l'expectative de la jouissance, au sieur Esnault, moyennant une rente perpétuelle de 225 fr., et, de plus, à la charge qu'il n'entrerait en jouissance qu'après le décès de la veuve Depresle, dont il serait tenu de supporter le douaire ; — Que, les arrérages de cette rente, représentatifs de biens immobiliers improductifs d'intérêts, dont le mari de la dame Desvaulx eut le droit de jouir, n'ayant pas, à défaut d'emploi, *verti* au profit de la dame Desvaulx, elle a eu le droit, vu l'insolvabilité de son mari, d'exercer un recours subsidiaire contre le sieur Esnault ; mais qu'aux termes de l'art. 542 de la Coutume ci-

Cahier, avocat-général; — Vu l'art. 53 de la loi du 25 ventôse an XI sur le notariat, l'art. 6 du titre préliminaire du Code civil, et l'art. 2045 du même Code; — Considérant que la loi du 25 ventôse an XI, qui donne au Ministère public et l'action en suspension ou destitution contre les notaires, et la faculté d'appeler des jugemens rendus sur l'exercice de cette action, intéresse éminemment l'ordre public; — Considérant que le jugement du tribunal de Nismes, qui avait prononcé, en premier degré, sur la demande en destitution dirigée par le procureur du roi contre le notaire Bazille, a été attaqué d'appel dans le délai de la loi; — Que la Cour royale de Nismes ne pouvait pas se dispenser d'examiner le mérite de cet appel; que c'est mal à propos qu'elle a induit une fin de non recevoir de ce que le jugement avait été signifié à la requête du procureur du roi, non seulement sans réserve ni protestation, mais encore avec interpellation au notaire Bazille de s'y conformer, parce que le magistrat chargé de la poursuite d'une action qui intéresse l'ordre public ne peut ni abréger les délais que la loi fixe, ni renoncer aux facultés qu'elle lui donne; qu'ainsi, la Cour royale de Nismes a créé une fin de non recevoir arbitraire en considérant cette signification comme un acquiescement que le consentement le plus formel n'aurait pu lui-même opérer; d'où il suit que c'est par excès de pouvoir, et en violant l'art. 53 de la loi du 25 ventôse an XI, et les art. 6 et 2045 du Code civil, que la Cour royale de Nismes a déclaré non recevable l'appel interjeté par le procureur du roi de la même ville, et relevé par le procureur-général; — Par ces motifs, donne défaut contre Bazille, non comparant; et pour le profit; — Casse, etc. »

S.

COUR DE CASSATION.

Le privilège de l'administration des douanes, pour le recouvrement des droits qui lui sont dus, doit-il être restreint aux seules marchandises passibles de l'impôt? (Rés. nég.)

Au contraire, ce privilége est-il général et s'étend-il sur tous les biens de toute nature des redevables? (Rés. aff.) (1).

Le privilége de l'administration des douanes prime-t-il, sur le prix du navire et de son chargement, le privilége des sommes prêtées à la grosse sur les corps, quille, agrès et chargement du navire? (Rés. aff.) Cod. de comm., art. 191, n° 9, 315 et 320.

GUÉRIN, C. L'ADMINISTRATION DES DOUANES.

Le 5 novembre 1818, le sieur *Guérin* prête, à la grosse, sur corps, quille, agrès, fret et chargement du navire *la Bien-Aimée*, appartenant à la veuve *Monnier* et fils, la somme de 58,250 fr. En 1819, ce navire, qui avait été expédié du port de Marseille pour la Guadeloupe, rentre dans ce port avec une cargaison appartenante à la maison veuve Monnier et fils.

La maison veuve Monnier et fils étant tombée en faillite, l'*Administration des douanes* fit saisir le navire *la Bien-Aimée*, son chargement et le fret, à raison de droits dus par la veuve Monnier pour des marchandises arrivées précédemment sur un autre navire. Le sieur Guérin intervint dans la poursuite de la saisie. Les objets furent vendus pour une somme de 26,443 fr. Un ordre s'ouvrit pour la distribution du prix. Les frais de justice furent colloqués au premier rang par le juge-commissaire, le prêt à la grosse au second; l'Administration des douanes ne fut colloquée qu'au septième rang. — Cette collocation fut contestée, surtout de la part de l'Administration.

Le 15 avril 1821, jugement du tribunal de Marseille, qui change l'ordre de collocation et place, notamment l'Administration des douanes au cinquième rang, et le sieur Guérin, pour le montant de son prêt à la grosse, au sixième rang.

---

(1) Voy. t. 3 de 1815, p. 493, l'arrêt de cassation du 17 octobre 1814.

Appel de la part du sieur Guérin.

L'appelant a soutenu que les lois du 22 août 1791 et 4 germinal an 2, invoquées par l'Administration des douanes, ne donnaient pas à cette Administration un privilége qui primât le sien. La loi de l'an 2, a-t-il dit, ne donne à la douane un privilége que sur les marchandises passibles du droit. Or, dans l'espèce, le privilége est réclamé sur le prix du navire et de son chargement, pour des droits dus à raison de marchandises qui n'ont aucun rapport avec les objets dont le prix est à distribuer. Quant à la loi de 1791, cette loi, en accordant à la Régie des douanes un privilége et préférence à tous les créanciers, ajoute : *A l'exception de frais de justice et autres privilégiés*. Or, parmi ces privilégiés, on doit compter nécessairement les frais faits pour la conservation de la chose. Tels sont les prêts à la grosse sur les corps et quille du navire, que tous les auteurs rangent dans la classe des frais conservatoires. (Voy. Valin, tom. 2, pag. 9; Emérigon, tom. 2, pag. 418; M. Pardessus, tom. 2, pag. 274.)

D'ailleurs, aux termes de l'art. 2073 du Code civil, le gage confère au créancier le droit de se faire payer sur la chose qui en est l'objet, et tous les auteurs enseignent que le prêt à la grosse a tous les caractères du nantissement. (Voy. Emérigon, tom. 2, pag. 283.) Enfin, aux termes de l'article 191 du Code de commerce, la douane n'a le privilége sur le navire que pour les droits de tonnage : elle n'a donc de priorité que pour ces droits-là. Et, dans tous les cas, cet art. 191 aurait modifié et restreint à ce privilége les droits de préférence sur le navire que pouvaient accorder à l'Administration des douanes les lois antérieures.

Le 13 janvier 1823 arrêt de la Cour royale d'Aix, qui confirme le jugement de première instance par les motifs suivans :

« Considérant que le privilége réclamé par l'Administration des douanes résulte des lois des 22 août 1791 et 4 germinal an 2; que la première de ces lois porte, titre 13, art.

22, que cette Administration aura privilége et préférence à tous créanciers sur les meubles et effets mobiliers des redevables; que la loi de germinal an 2 porte, titre 6, art. 4, que la république est préférée à tous créanciers, pour droits, confiscations, amendes, et avec contrainte par corps; que la Régie aura privilége et préférence à tous créanciers; — Considérant que de là il résulte, de la manière la plus claire et la plus positive, que le privilége accordé à la douane réunit deux caractères fondamentaux et indivisibles : généralité du privilége sur tous les biens meubles du redevable, préférence de ce privilége à tous autres, quels qu'ils soient; — Considérant qu'il n'y a pas d'autres exceptions à ces règles établies, que celles qui ont été faites par les lois mêmes de la matière; qu'aux termes de la loi de 1791, ces seules exceptions sont les frais de justice et autres privilégiés, les loyers de six mois, les marchandises en nature revendiquées par le vendeur; — Considérant que cette législation spéciale n'a été abrogée par aucune loi de la matière ni par aucune autre loi; que le Code civil a déclaré expressément, art. 2098, que le privilége à raison des droits du trésor et l'ordre dans lequel il s'exerce sont réglés par les lois qui les concernent; que le privilége de la Régie a été maintenu ou confirmé par toutes les lois subséquentes qui s'y rapportent, et notamment par les lois sur les douanes de 1814 et 1816; qu'enfin la jurisprudence a constamment appliqué, comme restées en pleine vigueur, les lois des 22 août 1791 et 4 germinal an 2;

« Considérant que tout système qui, contre la teneur expresse de ces lois, tendrait à restreindre le privilége et la préférence de la douane aux seules marchandises passibles des droits, serait absolument inconciliable avec le régime des entrepôts et le crédit des droits; qu'il priverait l'Administration de toute garantie, et compromettrait par cela même l'intérêt du trésor; qu'enfin il serait en opposition avec l'intérêt public et l'intérêt du commerce en particulier; — Considérant que Guérin ne peut se placer dans aucune des exceptions déterminées par la loi; que, réduit à un pri-

vilége spécial, il doit nécessairement être primé par un privilége général, soit d'après les principes du droit commun, soit d'après les dispositions précises des lois de 1791 et de l'an 2;

« Considérant que vainement Guérin a voulu se prévaloir de la prétendue antériorité de son privilége; que cette exception manque également en fait et en droit: en fait, puisque les droits de l'Administration remontent à la soumission faite par le redevable, et qu'il est dérisoire de prétendre qu'ils n'ont pris naissance que du jour où la contrainte a été décernée; en droit, puisqu'il a toujours été de principe que c'est non la date des créances, mais leur qualité, qui détermine le rang des priviléges; principe qui a été formellement consacré par le Code civil, art. 2091 et 2096.

« Considérant que le contrat de grosse ne confère au prêteur ni un droit de copropriété, ni les droits résultans du nantissement; que les caractères du gage, tracés par les art. 2073 et 2074 du Code civil, ne sont nullement applicables aux billets de grosse dont Guérin est porteur; que jamais les objets affectés au prêt n'ont été mis en sa possession; — Considérant enfin que, sous aucun rapport, les dispositions du Code de commerce dont se prévaut Guérin ne peuvent être considérées comme ayant abrogé la législation spéciale qui attribue à l'Administration des douanes un privilége général et préférable à tous autres. »

Pourvoi en cassation de la part du sieur Guérin, pour fausse application de l'art. 22, titre 13, de la loi du 22 août 1791, et de l'art. 4, titre 6, de la loi du 4 germinal an 2, et violation des art. 191, n° 9, 315 et 320 du Code de commerce.

Comme devant les juges d'appel, le sieur Guérin a soutenu que la loi du 4 germinal an 2 n'était pas applicable à l'espèce, puisque les droits pour lesquels la douane réclamait son privilége étaient dus à raison de marchandises qui n'avaient aucun rapport avec le prix du navire et du chargement qu'il s'agissait de distribuer; et que, d'après l'art. 4

du titre 6 de cette loi, le privilége de la douane devait être restreint aux seules marchandises passibles de l'impôt. En effet, disait-il, cet article est placé sous la rubrique *Contraventions, saisies, condamnations, partage du produit des amendes et confiscations*, ce qui ne se rapporte évidemment qu'à la marchandise elle-même, objet des droits ou de la contravention. Cet article met aussi sur la même ligne *les droits et la confiscation*: or la confiscation ne se rapporte qu'à la chose même qui est en contravention. Il faut en conclure que les droits dont parle cet article ne sont que ceux dus par cette chose.

Quant à la loi du 22 août 1791, le demandeur soutenait que son art. 22, qui établissait le privilége de la douane, réservait les droits des *autres privilégiés*, et qu'au nombre de ceux-ci étaient les prêteurs à la grosse sur le corps et quille du navire; que, d'ailleurs, aux termes de l'art. 2073 du Code civil, le gage conférait au créancier un privilége sur la chose, et que, dans le prêt à la grosse, le navire devenait le gage du prêteur; qu'en vain l'arrêt attaqué opposait que le prêt à la grosse n'avait pas les caractères du nantissement, attendu que le gage, disait-il, est mis en la possession du créancier, et qu'il n'en était pas de même dans le prêt à la grosse; que cette objection n'était pas fondée, parce que dans le prêt à la grosse le capitaine et le subrécargue étaient tiers dépositaires, ce qui pouvait avoir lieu à l'égard du gage sans lui ôter son caractère (Cod. civ., art. 2076); qu'enfin, l'art. 191 du Code de commerce, en ne donnant à la douane un privilége sur le navire que pour les droits de tonnage, lui avait refusé, sur le navire, l'exercice de ses autres droits.

Du 14 *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Henrion de Pensey* président, M. *Voysin de Gartempe* rapporteur, M. *Nicod* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Lebeau*, avocat général; — Attendu que le privilége général de l'Ad-

ministration des douanes sur la généralité des biens de toute nature des redevables de l'impôt résulte des dispositions spéciales de l'art. 22 du titre 13 de la loi du 22 août 1791, et de l'art. 4, titre 6, de la loi du 4 germinal an 2;

« Attendu qu'il n'a été dérogé à ces dispositions par aucune loi subséquente;

« Attendu que l'art. 191 du Code de commerce est inapplicable à la matière, parce qu'en créant un privilége *spécial* en faveur des prêteurs à la grosse, il a subordonné la priorité qu'il accorde à celles que les lois de finances, notamment celle de 1814 et 1816, comme celles de 1791 et de l'an 4, ont dû laisser au fisc, et par conséquent à l'Administration des douanes, pour le recouvrement de l'impôt; — Rejette, etc. » S.

COUR DE CASSATION.

Un tribunal, particulièrement un tribunal de police, peut-il, pour fixer sa compétence, ordonner l'estimation préalable du dommage causé par le fait qui lui est soumis? (Rés. nég.)

Si la quotité du dommage et celle de l'amende ne sont pas déterminées soit par la nature du fait, soit par la reconnaissance des parties, le tribunal doit-il se déclarer incompétent? (Rés. aff.)

Lorsque, dans une commune, il existe un règlement qui trace des cantonnemens pour le pâturage, le terrain concédé à un habitant doit-il être réputé TERRAIN D'AUTRUI? *En conséquence, la contravention à ce règlement est-elle de la compétence du tribunal correctionnel, et non du tribunal de simple police?* (Rés. aff.)

Le Ministère public. — Affaire Amage et Bourbotti.

M. le procureur-général expose....: Voici les faits.

Le garde champêtre de la commune de Wavrin constata par procès-verbal du 17 mai dernier, qu'il avait rencontré,

au lieu dit *la Haute-Chaussée*, donné en cantonnement au sieur *Conia*, un troupeau de moutons que le conducteur lui avait déclaré appartenir au sieur *Ahage*. — Le 22, le sieur Ahage, et *Bourbotte*, son berger, furent cités devant le tribunal de simple police du canton d'Haubourdin. Le 24, le tribunal fit constater, par un propriétaire de la commune de Wavrin, le dommage causé par le troupeau du sieur Ahage. Il fut estimé 60 fr. Le 25, le juge de paix rendit le jugement suivant : « Considérant que, d'après l'art. 24 de la loi du 6 octobre 1791, l'amende à prononcer doit être d'une somme égale au dédommagement dû à celui qui a souffert le dommage ; que le dommage est évalué 60 fr. ; que, par conséquent, l'amende, devant s'élever à une pareille somme, ne peut être prononcée par le tribunal de simple police, renvoyons la cause et les contrevenans devant le tribunal qui doit en connaître. »

L'affaire ayant été portée devant le tribunal correctionnel de Lille, il y intervint, le 14 juillet suivant, le jugement que voici : « Considérant que le fait pour lequel les nommés Bourbotte et Ahage sont traduits devant le tribunal est celui d'avoir fait paître le troupeau dudit Ahage, fermier à Wavrin, sur la portion de terrain assignée en cantonnement au sieur Conia, autre fermier de la même commune, dans la circonstance où lui, Ahage, n'avait pas encore obtenu son cantonnement, quoiqu'il y eût un droit pareil à celui des autres fermiers de la commune ; que l'on ne peut voir dans ce fait qu'une contravention aux règlemens de la police municipale ; que la connaissance de ces sortes de contraventions appartient et a toujours appartenu aux tribunaux de simple police, depuis qu'il existe de ces tribunaux ; que c'est ce que prouve la loi du 24 août 1790, qui, dans son titre 11, titre destiné à régler les matières qui appartiendront aux juges de police, et les peines qu'il pourra échoir de prononcer, dit positivement qu'il ne pourra être prononcé que des peines de simple police ; que c'est ce que prouve également la loi du 6 octobre 1791, dite *de la Police rurale*, qui, après s'être

occupée, dans son titre 1er, des matières analogues à celle qui occupe en ce moment le tribunal, et déclaré de nouveau que les contraventions à des dispositions de ce genre ne pourront donner lieu qu'à des peines de simple police, dit expressément, avant de passer à son titre 2, que les peines qu'elle va édicter ne seront applicables qu'aux délits dont elle s'occupera dans la suite de ces dispositions; que c'est enfin ce qui résulte de plusieurs arrêts de la Cour de cassation, et notamment des arrêts des 25 janvier 1821, 9 mars et 8 juin de la même année; — Que, s'il ne pouvait être prononcé, contre lesdits Bourbotte et Ahage, que des peines de simple police, en supposant que le fait qui leur est imputé pût être considéré comme une contravention à un règlement de police rurale du maire de Wavrin, il s'ensuit que le juge de paix d'Haubourdin était compétent, et que le présent tribunal est, au contraire, incompétent, ainsi que les parties citées et M. le procureur du roi l'ont soutenu à l'audience; qu'en vain, pour motiver l'incompétence du juge de paix, on ferait usage de l'art. 24 du titre 2 de la loi précitée du 6 octobre 1791, parce que cet article n'est évidemment applicable qu'aux peines à prononcer contre celui qui se permettrait de mener ses bestiaux sur un terrain appartenant en toute propriété à autrui; parce que, si on l'entendait autrement, il y aurait contradiction ou implicance dans la loi, qui prononcerait alors pour les mêmes délits des peines différentes; le tribunal se déclare incompétent; renvoie, en conséquence, la cause et les parties devant qui de droit. »

C'est sur ces deux jugemens que la Cour est appelée à régler la juridiction. — La première observation qui se présente, c'est que le juge de paix a blessé un principe essentiel de l'ordre judiciaire, en faisant dépendre sa compétence de l'estimation du dommage. — C'est par la demande même que la compétence doit être appréciée. Un juge doit être compétent avant tout, même pour ordonner une vérification préalable. Si la quotité du dommage n'est pas certaine dès le principe, soit par la nature du fait, soit par la reconnais-

tion des deux parties, l'incertitude a pour résultat que le tribunal qui n'a qu'une juridiction limitée est nécessairement incompétent. Ces principes ayant été développés par l'exposant, dans le réquisitoire sur lequel est intervenu l'arrêt de cassation du 4 avril 1823, il n'y insistera pas. (Voy. ce *Journal*, tom. 3 de 1823, pag. 302.)

L'erreur du juge de paix aurait été plus considérable dans ses conséquences, s'il avait retenu la matière par le résultat d'une expertise qui n'aurait pas porté l'estimation à plus de 15 fr. Mais, comme il n'en a pas été ainsi, et que le juge de paix a fini par se déclarer incompétent, son seul tort est de ne pas l'avoir fait plus tôt, c'est-à-dire *in limine litis*. Mais est-il bien certain que le juge de paix aurait dû se reconnaître incompétent? Est-il bien certain que la matière appartenait au tribunal correctionnel? Y a-t-il erreur dans le jugement du tribunal de Lille, ou bien exactitude dans les principes qui le motivent? Telle est, au fond, la question qu'il faut examiner.

Le fait dont il s'agit, dit le tribunal de Lille, n'est qu'une contravention à un règlement de la police municipale : d'où il suit que la connaissance en appartient aux tribunaux de simple police. Nul doute que les règles tracées pour l'exercice du droit de parcours et de vaine pâture ne constituent un véritable règlement municipal, suivant les art. 3 et 13, sect. 4, titre 1[er], de la loi du 6 octobre 1791. — De ce principe faut-il conclure qu'il ne peut jamais y avoir lieu qu'à une peine de simple police, quel que soit le règlement et quelle que soit la contravention? — Le tribunal de Lille s'est appuyé sur la loi du 24 août 1790, qui porte, titre 11, art. 1[er] : « Les corps municipaux veilleront et tiendront la main, dans l'étendue de chaque municipalité, à l'exécution des lois et des règlemens de police, et connaîtront du contentieux auquel cette exécution pourra donner lieu. » — Mais, on aurait dû observer que cette loi détermine en même temps les objets de police qui sont confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux; de manière qu'il y a entre

ces deux points une connexité parfaite et une liaison telle, qu'il n'est pas permis d'étendre le principe à des cas spéciaux; si toutefois on trouve dans ces cas particuliers de la résistance à l'application d'une règle commune. — Or les délits ruraux qui excèdent la compétence des tribunaux de simple police, soit par la quotité d'une amende fixe, soit par l'incertitude de l'amende, dont la quotité dépend de l'évaluation du dommage, sont évidemment dans la catégorie des cas particuliers qui ne peuvent être régis par la loi du 24 août 1790. — La seule difficulté, dans l'espèce, est de savoir si, dans une commune où les pâturages ont été assignés, par forme de cantonnement, aux individus désignés dans le règlement municipal, un habitant qui n'est pas compris dans ce règlement, et qui conséquemment est exclu du pâturage, peut se permettre l'introduction d'un troupeau dans un de ces cantonnemens, sans être passible de la peine portée dans l'art. 24, titre 2, de la loi du 6 octobre 1791.

Les arrêts cités par le tribunal de Lille sont inapplicables à cette espèce. — Dans le premier, il s'agissait d'un droit de parcours prétendu par la commune de Villefranque sur celle de Sombrun. Cette dernière le contestait. Le tribunal de simple police avait condamné les trois particuliers de la commune de Villefranque qui avaient usé du droit de parcours à une amende, suivant l'art. 24, titre 2, de la loi du 6 octobre 1791. La Cour cassa ce jugement, 1° parce que, dans le cas de l'article précité, le tribunal de simple police était incompétent; 2° parce que les trois particuliers et la commune intervenante se prévalaient d'une possession immémoriale, ce qui constituait une question préjudicielle, du ressort des tribunaux civils.

Dans le second arrêt, il s'agissait encore d'un droit de parcours, et la Cour décida qu'il n'y avait point de contravention, « parce que le fait de dépaissance dont il s'agissait ne paraissait avoir été défendu par aucun règlement municipal sur la vaine pâture, dont l'infraction pût présenter les caractères d'une contravention susceptible d'une des peines

de police établies par la loi ». En conséquence, la Cour cassa le jugement rendu par le tribunal de simple police du canton de Pontoise, qui avait prononcé 3 fr. d'amende, par application de l'art. 2, sect. 4, titre 1er, de la loi du 6 octobre 1791.

Le troisième arrêt, rendu sur le réquisitoire de l'exposant, casse, dans l'intérêt de la loi, un jugement rendu par le tribunal de simple police de Gourville, qui avait renvoyé de la demande un particulier de la commune de Courville qui avait usé d'un droit de compascuité sur la commune de Saint-Arnoult-des-Bois avec excès, c'est-à-dire en introduisant un plus grand nombre de moutons que ne le permettait le règlement de la commune de Saint-Arnoult-des-Bois, approuvé par le préfet. Le tribunal de police avait pensé que la commune n'avait pu faire un règlement que dans l'intérêt de ses propres exploitations. Cela pouvait être vrai en principe; il semblait du moins que la commune de Courville aurait dû être entendue lors du règlement; mais, comme il n'en était pas moins certain que la décision du préfet embrassait le droit de parcours, c'est-à-dire la servitude réciproque, la Cour cassa pour contravention à la loi du 24 août 1890, titre 2, art. 13, et à celle du 16 fructidor an 3.

Tout cela ne nous aide pas beaucoup pour la solution de la difficulté. — La question est de savoir si, dans l'espèce, il n'y a une peine à prononcer que parce qu'il y a un règlement municipal, ou s'il échoit d'appliquer l'art. 24, titre 2, de la loi du 6 octobre 1791, parce que le règlement qui a tracé les cantonnemens a donné aux individus ainsi investis d'une possession exclusive les droits résultans dudit art. 24. Cette question est neuve et mérite toute l'attention de la Cour.

Nul doute que l'infraction à un règlement municipal n'entraîne qu'une peine de simple police, lorsque, d'un côté, ce règlement frappe sur un des objets confiés à la vigilance et à l'autorité des administrations municipales, et

que, de l'autre, il ne se rattache pas à l'exécution d'une loi qui emporte une peine excédant 15 fr. d'amende et cinq jours d'emprisonnement. — Mais si ce réglement a pour effet de se combiner et de se confondre avec une loi plus sévère; si le Code rural de 1791 donne pleine autorité aux municipalités pour faire des réglemens sur le parcours et la vaine pâture; si ces réglemens ne sont pas précisément ceux qu'on appelle *de simple police*; si la loi d'octobre 1791 embrasse des matières qui ont un caractère tout différent de celles qui sont comprises dans la loi d'août 1790; si enfin l'effet et le résultat d'un cantonnement est de rattacher le réglement à l'art. 24, titre 2, de la loi du 6 octobre 1791, comment serait-il possible de parler encore des tribunaux de simple police? Cela posé, lisons l'art. 24 : « Il est défendu de mener sur le terrain d'autrui des bestiaux d'aucune espèce et en aucun temps, dans les prairies artificielles, dans les vignes, oseraies, dans les plans de câpriers, dans ceux d'oliviers, de mûriers, de grenadiers, d'orangers et arbres du même genre, dans tous les plans ou pépinières d'arbres fruitiers ou autres faits de main d'homme. L'amende encourue pour le délit sera une somme de la valeur du dédommagement dû au propriétaire; l'amende sera double si le dommage a été fait dans un enclos rural, et, suivant les circonstances, il pourra y avoir lieu à la détention de police municipale. »

Peut-on appeler le terrain concédé à un habitant pour le pâturage, à titre de cantonnement, *le terrain d'autrui*? Voilà toute la question. — On conçoit que, quand un pâturage est dans l'indivis, le mésusage ne puisse engendrer qu'une simple contravention, et que, dans ce cas, il n'y ait faute, de la part de l'usager, que parce qu'il *excède son droit*, en versant, par exemple, cent bêtes dans le pâturage, tandis que le règlement ne lui en accordait que cinquante. L'indivision a ce caractère, que l'usager trouve partout son usage et son droit, *totum in toto*, *totum in qualibet parte*. Il userait de ce droit arbitrairement et comme maître absolu, si un règlement n'y apposait des limites. Voilà pour l'indi-

vision. — Mais quand le règlement a divisé le terroir, ou presque tout le terroir; qu'il a adopté le système du cantonnement; qu'il n'a laissé en commun pour les petits cultivateurs qu'une certaine portion, ou même qu'il n'a rien laissé; lorsque enfin ce règlement n'est pas attaqué, quelle idée se formera-t-on du trouble apporté à la jouissance du cultivateur cantonné? — Dira-t-on que c'est un mésusage? que l'individu qui a causé le trouble est seulement coupable d'avoir *excédé son droit?* — Mais il n'a plus de droit. Il porte atteinte au droit d'autrui; il attente à sa possession, affaiblit ses jouissances; et, si plusieurs individus se permettent cette infraction, il en résultera que, lorsqu'il respecte les autres cantonnemens, et que le sien pourtant est envahi, son droit est anéanti.

Qu'est-ce donc qu'un cultivateur cantonné, sinon un usager investi d'un droit exclusif? Et, en droit, quel est le caractère de l'usage? en quoi l'usage diffère-t-il de l'usufruit? et en quoi l'usufruit lui-même diffère-t-il de la propriété absolue? L'usage diffère de l'usufruit en ce qu'il est concentré sur la tête de l'usager et de sa famille, qu'il ne peut être étendu au-delà de leurs besoins personnels, ni vendu, ni loué; d'ailleurs, absolument semblable à l'usufruit. Et l'usufruit est toute la propriété, fors la disponibilité du fonds, *salva rerum substantia.* — Qu'on dise que le droit de l'individu cantonné pour le parcours ou la vaine pâture est extraordinaire et difficile à définir, on répondra que toutes les jouissances civiles doivent se définir, ou du moins se réduire à des règles fixes et trouver une place quelconque dans le droit civil. L'individu qui jouit de la vaine pâture a un droit sur le territoire. Quel est ce droit? Il faut pourtant le connaître, pour savoir par quelles règles il doit être régi. Les membres d'une commune qui jouissent en commun sont des sociétaires; au regard d'un étranger, ce sont des usagers. L'individu cantonné est un usager à l'égard de tout le monde, même pour les habitans de sa commune. Or, si un usager quelconque est troublé sur le terrain soumis à son

que, de l'autre, il ne se rattache pas à l'exécution d'une loi qui emporte une peine excédant 15 fr. d'amende et cinq jours d'emprisonnement. — Mais si ce réglement a pour effet de se combiner et de se confondre avec une loi plus sévère; si le Code rural de 1791 donne pleine autorité aux municipalités pour faire des réglemens sur le parcours et la vaine pâture; si ces réglemens ne sont pas précisément ceux qu'on appelle *de simple police*; si la loi d'octobre 1791 embrasse des matières qui ont un caractère tout différent de celles qui sont comprises dans la loi d'août 1790; si enfin l'effet et le résultat d'un cantonnement est de rattacher le réglement à l'art. 24, titre 2, de la loi du 6 octobre 1791, comment serait-il possible de parler encore des tribunaux de simple police? Cela posé, lisons l'art. 24: « Il est défendu de mener sur le terrain d'autrui des bestiaux d'aucune espèce et en aucun temps, dans les prairies artificielles, dans les vignes, oseraies, dans les plans de câpriers, dans ceux d'oliviers, de mûriers, de grenadiers, d'orangers et arbres du même genre, dans tous les plans ou pépinières d'arbres fruitiers ou autres faits de main d'homme. L'amende encourue pour le délit sera une somme de la valeur du dédommagement dû au propriétaire; l'amende sera double si le dommage a été fait dans un enclos rural, et, suivant les circonstances, il pourra y avoir lieu à la détention de police municipale. »

Peut-on appeler le terrain concédé à un habitant pour le pâturage, à titre de cantonnement, *le terrain d'autrui?* Voilà toute la question. — On conçoit que, quand un pâturage est dans l'indivis, le mésusage ne puisse engendrer qu'une simple contravention, et que, dans ce cas, il n'y ait faute, de la part de l'usager, que parce qu'il *excède son droit*, en versant, par exemple, cent bêtes dans le pâturage, tandis que le règlement ne lui en accordait que cinquante. L'indivision a ce caractère, que l'usager trouve partout son usage et son droit, *totum in toto*, *totum in qualibet parte*. Il userait de ce droit arbitrairement et comme maître absolu, si un règlement n'y apposait des limites. Voilà pour l'indi-

vision. — Mais quand le règlement a divisé le terroir, ou presque tout le terroir; qu'il a adopté le système du cantonnement; qu'il n'a laissé en commun pour les petits cultivateurs qu'une certaine portion, ou même qu'il n'a rien laissé; lorsque enfin ce règlement n'est pas attaqué, quelle idée se formera-t-on du trouble apporté à la jouissance du cultivateur cantonné? — Dira-t-on que c'est un mésusage? que l'individu qui a causé le trouble est seulement coupable d'avoir *excédé son droit?* — Mais il n'a plus de droit. Il porte atteinte au droit d'autrui; il attente à sa possession, affaiblit ses jouissances; et, si plusieurs individus se permettent cette infraction, il en résultera que, lorsqu'il respecte les autres cantonnemens, et que le sien pourtant est envahi, son droit est anéanti.

Qu'est-ce donc qu'un cultivateur cantonné, sinon un usager investi d'un droit exclusif? Et, en droit, quel est le caractère de l'usage? en quoi l'usage diffère-t-il de l'usufruit? et en quoi l'usufruit lui-même diffère-t-il de la propriété absolue? L'usage diffère de l'usufruit en ce qu'il est concentré sur la tête de l'usager et de sa famille, qu'il ne peut être étendu au-delà de leurs besoins personnels, ni vendu, ni loué; d'ailleurs, absolument semblable à l'usufruit. Et l'usufruit est toute la propriété, fors la disponibilité du fonds, *salva rerum substantia.* — Qu'on dise que le droit de l'individu cantonné pour le parcours ou la vaine pâture est extraordinaire et difficile à définir, on répondra que toutes les jouissances civiles doivent se définir, ou du moins se réduire à des règles fixes et trouver une place quelconque dans le droit civil. L'individu qui jouit de la vaine pâture a un droit sur le territoire. Quel est ce droit? Il faut pourtant le connaître, pour savoir par quelles règles il doit être régi. Les membres d'une commune qui jouissent en commun sont des sociétaires; au regard d'un étranger, ce sont des usagers. L'individu cantonné est un usager à l'égard de tout le monde, même pour les habitans de sa commune. Or, si un usager quelconque est troublé sur le terrain soumis à son

des traites passées par Bruzon lui-même à l'ordre de Nunez, sauf toutefois à déduire le montant de la traite de 1,500 fr. reçu par Bruzon.

Jugement qui accueille les conclusions du sieur Bruzon.

Appel du sieur Nunez.

Le 28 août 1821, arrêt de la Cour royale de Pau, qui rejette la demande du sieur Bruzon, « attendu que Valery était sans qualité légale, et que dès lors Bruzon, qui s'était confié à sa foi, l'avait établi son mandataire particulier, et ne pouvait avoir un recours contre Nunez pour l'exécution de son mandat. »

Le sieur Bruzon s'est pourvu en cassation pour violation de l'art. 1289 du Code civil. Tous les auteurs, a-t-il dit, et la jurisprudence de la Cour de cassation, ont consacré cette doctrine, que, pour que la compensation s'opère entre deux individus, il faut qu'ils se doivent réciproquement *en leur nom personnel*; qu'un débiteur ne peut compenser ce qu'il doit à un individu avec ce que lui doit le mandataire de cet individu. L'arrêt attaqué a reconnu ce principe: car il constate, en fait, que Valery était mandataire de Bruzon, et il décide cependant que le sieur Nunez a pu compenser ce qu'il devait à Bruzon avec ce que lui devait Valery, mandataire de Bruzon.

Pour le sieur Nunez on répondait que l'arrêt attaqué reconnaissait, en fait, que le sieur Valery était le mandataire *particulier* du sieur Bruzon, mais que ce ne serait qu'autant que Valery serait un mandataire *commun* au sieur Bruzon et au sieur Nunez qu'on pourrait opposer à celui-ci le mandat, et soutenir qu'il avait contracté avec le sieur Bruzon par l'entremise de Valery; que, puisque le contraire était constaté en fait par l'arrêt attaqué, Valery ne pouvait être considéré, à l'égard de Nunez, que comme un contractant ordinaire, négociant des effets pour son propre compte; que dès lors Nunez avait pu compenser ce qu'il recevait de Valery avec ce que celui-ci lui devait, et que la loi sur la compensation n'avait point été violée.

Du 10 janvier 1825, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson* président, M. *Carnot* rapporteur, MM. *Nicod*, *Sirey* et *Delagrange* avocats, par lesquels :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *de Marchangy*, avocat-général; — Vu l'art. 1289 du Code civil; — Attendu qu'il est constant, en fait, que les traites négociées à Nunez, par l'entremise de Valery, appartenaient à Bruzon, qui en avait passé l'ordre nominatif audit Nunez; qu'en recevant ces traites des mains de Valery, Nunez ne pouvait ignorer que la remise lui en était faite dans l'intérêt de Bruzon, donneur d'ordre; — Que, cependant, Nunez, au lieu de payer lesdites traites à Valery, pour le compte de Bruzon, profita de ce que Valery, mandataire de Bruzon, était son débiteur, pour faire compensation de cette valeur, jusqu'à concurrence de sa créance; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1289 du Code civil, il ne peut y avoir compensation qu'entre des personnes qui se trouvent en même temps créancières et débitrices l'une de l'autre; — Que, si Nunez était réellement le créancier de Valery, il n'était pas son débiteur, les traites négociées ne lui ayant jamais appartenu; — Que la Cour royale de Pau a toutefois jugé que Nunez avait pu valablement compenser la valeur desdites traites avec sa créance sur Valery, qui n'avait été que l'entremetteur de la négociation; — Qu'en le jugeant ainsi, dans l'état des faits, la Cour royale de Pau a non seulement faussement appliqué l'article cité du Code civil, mais ouvertement violé ledit article; — Par ces motifs, CASSE et ANNULE, etc. »

S.

COUR D'APPEL DE PARIS.

Lorsqu'un individu pourvu d'un conseil judiciaire a vendu sa rente sur l'État sans l'assistance de ce conseil, est-ce le trésor royal qui répond de cette vente faite sans capacité? (Rés. nég.)

Est-ce le notaire, parce qu'il aurait délivré un certificat

attestant le droit de l'héritier d'être immatriculé aux lieu et place de son père, décédé? (Rés. nég.)

Est-ce l'agent de change par le ministère duquel a été vendue la rente? (Rés. aff.)

DE BUSSY, C. LE TRÉSOR ROYAL ET CONSORTS.

Le 26 juillet 1819, le sieur *de Bussy*, pourvu d'un conseil judiciaire, par jugement du 6 mai 1817, a été immatriculé au *Trésor royal*, aux lieu et place de son père, décédé, comme propriétaire de deux parties de rente, l'une de 200 f. et l'autre de 1,613 fr.

Le même jour, il a fait vendre ces deux rentes par le ministère du sieur *Vandermarq*, agent de change, sans l'assistance de son conseil judiciaire.

Ces deux ventes ont produit, au cours du jour, 25,804 fr. 93 c.

Depuis, et avec l'assistance de son conseil, il a assigné, comme responsables de la nullité du transfert et de la dissipation des fonds qui en étaient provenus, 1° le Trésor royal; 2° le sieur *Ozanne*, ancien notaire, qui avait délivré le certificat de propriété de la rente; 3° le sieur Vandermarq, agent de change, par le ministère duquel la rente avait été vendue.

Un jugement du tribunal de la Seine, du 13 avril 1824, a renvoyé les sieurs Ozanne et Vandermarq des fins de la demande, et a condamné le Trésor royal à fournir et rétablir, au profit de Louis-Nicolas-Toussaint de Bussy, une inscription de rente de 1,813 fr., et à lui payer les arrérages de la-dite rente échus depuis le 22 mars 1819.

Voici les motifs de ce jugement :

« Quant au *premier moyen* de défense proposé par tous les défendeurs et qui consiste à prétendre que le transfert d'une rente sur l'État ne contiendrait ni une aliénation d'immeubles ni le remboursement d'un capital mobilier, — Attendu que les rentes sur l'État sont, comme celles sur particuliers, constituées moyennant un capital mobilier dont le remboursement ne peut être reçu valablement, aux termes

de l'art. 513 du Code civil, par un individu auquel il a été nommé un conseil judiciaire, sans l'assistance de ce conseil, et qu'il n'existe dans les lois sur le grand-livre de la dette publique aucune disposition d'où l'on puisse inférer que la propriété de ces rentes puisse être transférée comme celle d'un meuble corporel;

« En ce qui touche le *deuxième moyen*, également employé par tous les défendeurs, qu'ils font résulter des différences qui existent entre les noms et prénoms contenus dans l'inscription dont il s'agit, et ceux portés dans les actes relatifs à la publicité du jugement qui a nommé un conseil judiciaire à Louis-Nicolas-Toussaint de Bussy, — Attendu que cette différence, qui ne consiste que dans l'omission du prénom *Louis*, dans les actes relatifs à la publicité dudit jugement, n'est pas suffisante pour avoir induit les tiers en erreur sur l'indemnité;

« En ce qui touche l'action du sieur de Bussy en tant qu'elle est dirigée contre l'agent judiciaire du Trésor, — Attendu qu'il résulte de l'art. 3 de la loi du 28 floréal an 7 que le transfert d'une rente sur l'État opère annulation de l'inscription transférée et création d'une nouvelle inscription en faveur de l'acquéreur; — Attendu que cette annulation, qui a l'effet d'un véritable remboursement à l'égard du créancier, ne peut opérer la décharge du Trésor royal qu'autant qu'elle est faite par suite du transfert valablement consenti par le créancier; que dès lors le Trésor royal n'est pas libéré par le transfert qui a été souscrit par Louis-Nicolas-Toussaint de Bussy sans l'assistance de son conseil judiciaire;

« En ce qui touche la demande dudit sieur de Bussy, en tant qu'elle est dirigée contre Vandermarq, agent de change, — Attendu qu'aux termes de l'art. 15 de l'arrêté du 27 prairial an 10, la présence d'un agent de change aux transferts d'inscriptions de rentes sur le grand-livre de la dette publique n'est prescrit que pour certifier l'identité du propriétaire, la vérité de la signature des pièces produites, et que l'art. 16

du même arrêté circonscrit dans cette certification la responsabilité qui est imposée à l'agent de change; »

« En ce qui touche la demande du sieur de Bussy en tant qu'elle est dirigée contre le sieur Ozanne, ancien notaire, — Attendu que le certificat délivré par le sieur Ozanne n'a eu pour objet et pour effet que de faire opérer la mutation de la propriété en faveur de Louis-Nicolas-Toussaint de Bussy, aux lieu et place de Nicolas de Bussy son père, décédé; que ce n'est pas sur ce certificat que le transfert de l'inscription a été opéré, et qu'il contient d'ailleurs toutes les énonciations prescrites par l'art. 6 de la loi du 28 floréal an 7. »

Le sieur de Bussy a appelé de la première disposition du jugement, et le Trésor de la seconde.

De premières plaidoiries, devant la première chambre de la Cour, ont amené un partage d'opinions. L'affaire a été renvoyée à la grande audience des premières et seconde chambres assemblées.

Là le sieur de Bussy s'est attaché particulièrement à la responsabilité directe du Trésor royal.

« Les art. 502 et 513 du Code civil, a-t-il dit, sont généraux dans leurs termes, et leur application est d'ordre public. On ne trouve point d'exception dans la loi de floréal an 7. Il n'est pas possible que le Trésor soit libéré envers les tiers par la seule représentation du certificat de propriété. D'abord on peut dire, comme le dit en effet le notaire, que ce certificat ne s'applique qu'à l'immatriculation, et non au transfert, qui ne vient qu'après l'immatriculation et qui peut en être séparé par une longue distance. Si, au contraire, la vente est appuyée sur le certificat, comme le certificat est erroné, le Trésor doit répondre de la déclaration des notaires, qui sont ses agens dans cette partie. »

On répondait pour le Trésor : On enregistre à peu près 400 transferts de rente par jour au Trésor. Comment serait-il possible de vérifier la capacité de chacun des vendeurs? On ne refuse cependant point au Trésor les déclarations d'incapacité? Il arrive tous les jours, lorsqu'on en est requis,

qu'on inscrit un propriétaire de rente comme étant sous une tutelle ou sous l'assistance d'un conseil judiciaire. Mais, lorsque l'inscription ne mentionne pas ce défaut de capacité, le Trésor n'a aucun droit d'arrêter la vente de la rente, et rien ne lui en fait un devoir. On veut lui appliquer l'art. 513 du Code, qui défend aux créanciers de l'interdit de lui rembourser un capital mobilier. Mais ici le Trésor ne rembourse pas : il assiste seulement, comme débiteur délégué, au changement de créanciers qui s'opère à son égard.

Le notaire se défendait par les termes de la loi de floréal an 7. Les notaires, disait-il, ne sont tenus que d'attester la qualité en laquelle l'ayant-droit à la rente *procède et possède*; et ce certificat a pour but unique l'immatriculation. Or le sieur Ozanne n'a rien déclaré que de vrai en certifiant que Louis-Nicolas Toussaint de Bussy avait droit à la propriété de la rente comme fils et unique héritier du sieur de Bussy père. Cette déclaration n'a pu induire en erreur ni le Trésor, ni l'acquéreur de la rente.

L'agent de change opposait aussi les termes de la loi de floréal an 7. Cette loi, disait-il, restreint positivement la responsabilité des agens de change à la certification de l'individualité et de la signature du vendeur. Il n'est donc pas permis de l'étendre au cas de son incapacité.

Du 24 *janvier* 1825, ARRÊT de la Cour royale de Paris audience solennelle, M. *Seguier* premier président, MM. *Bonnet* père, *Louault*, *Persil*, *Gauthier Ménard* et *Dupin* jeune avocats, par lequel :

« LA COUR; — Faisant droit tant sur l'appel interjeté par la partie de Bonnet père, à l'égard des parties de Louault, que sur l'appel de ces derniers, à l'égard des autres parties, de la sentence du tribunal de première instance de la Seine, du 13 août dernier; vidant le partage déclaré sur lesdits appels et demandes, par arrêt de la première chambre de la Cour, du 31 décembre dernier; — En ce qui touche l'appel de l'agent judiciaire du Trésor contre de Bussy, — Considérant

que le transfert opéré par le Trésor, à la réquisition d'un porteur de rente, équivaut à la reconnaissance, par le débiteur d'une rente constituée, de la signification à lui faite par son créancier de la cession de sa rente à un tiers, et que ce débiteur, n'ayant point été partie à l'acte de transport, ne pourrait être passible des suites de l'état d'incapacité du cédant qu'autant qu'il aurait acquis légalement la connaissance personnelle de cet état, et que, dans l'espèce, le Trésor n'a eu aucun moyen de connaître qu'il eût été donné à de Bussy un conseil judiciaire; que les seules obligations imposées au Trésor par la loi du 28 floréal an 7 et l'arrêté du 27 prairial an 10 consistent à se faire assurer par l'agent de change du vendeur l'identité de la personne de ce dernier, lorsque la rente à transférer est inscrite sous son nom, et, en outre, à se faire représenter un certificat qui atteste la propriété du vendeur, lorsque la rente à transférer ne se trouve pas inscrite sous son nom; que toutes ces formalités ont été remplies exactement par le Trésor, et qu'en conséquence on ne peut lui imputer aucune négligence;

« En ce qui touche l'appel interjeté par Bussy contre Ozanne, — Attendu que le certificat de propriété délivré par Ozanne n'a pas eu pour objet immédiat le transfert de la rente dont il s'agit au profit de l'acquéreur, mais simplement l'immatricule de ladite rente au nom de Louis-Nicolas Toussaint de Bussy, au lieu de celui de Nicolas de Bussy son père; que le transfert opéré postérieurement, et par suite de la réquisition de Bussy fils, est entièrement indépendant de la délivrance dudit certificat de propriété;

« En ce qui touche l'appel de Bussy contre Vandermarq, — Considérant qu'en droit, c'est à l'acquéreur de tout objet mobilier ou immobilier à s'assurer de la capacité de son vendeur, s'il ne veut pas rester exposé aux conséquences qui peuvent résulter de son défaut de capacité; — Considérant qu'en matière de rente sur l'État, les lois ayant interdit à l'acquéreur et au vendeur toute espèce de rapports ensemble, et ayant interposé entre eux des agens de change par le minis-

lesquels toutes ventes et cessions de rentes sur l'État doivent nécessairement s'effectuer, c'est à ces derniers à prendre, dans l'intérêt de leurs cliens, toutes les précautions nécessaires pour assurer la validité de leurs opérations; que si, par l'arrêté du 27 prairial an 10, les agens de change ont été seulement astreints à certifier au Trésor l'identité de la personne du vendeur, ces dispositions n'ont été établies à leur égard que dans l'intérêt du Trésor, et ne dérogent en aucune manière aux obligations que leur qualité de mandataires publics leur impose par rapport à leurs cliens;

« Considérant qu'il est constant en fait que Bussy a remis son inscription de rente à Vandermarq, à l'effet de la vendre; que c'était par conséquent à ce dernier à s'assurer de la capacité de son client, et que c'est par suite de sa négligence que l'acheteur de la rente a été induit en erreur, et qu'il a ignoré les restrictions qui avaient été légalement apposées à l'exercice du droit de propriété de de Bussy; — Considérant enfin que Vandermarq ne justifie pas que le prix de la vente ait tourné au profit de Bussy; — A Mis et Met l'appellation et ce dont est appel au néant; — Emendant, décharge l'agent judiciaire du Trésor royal et de Bussy des condamnations contre eux prononcées; — Au principal, déboute de Bussy de sa demande contre l'agent judiciaire du Trésor royal et contre Ozanne; condamne Vandermarq à fournir à de Bussy (Louis-Nicolas-Toussaint), dans la huitaine du présent arrêt, une rente perpétuelle sur l'État de 1,813 fr.; ordonne la restitution de l'amende, etc. »

COUR D'APPEL D'AMIENS.

Le passage accordé par la loi au propriétaire d'un fonds enclavé doit-il toujours être fixé dans l'endroit le moins dommageable au fonds qui le fournit, quand même il serait plus long, plus incommode et plus onéreux pour ce-

lui qui le réclame, que s'il était pris dans un autre endroit? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 682 et suivants.

Ce passage peut-il être permanent et continu, dans tous les cas? (Rés. nég.)

Faut-il, au contraire, le restreindre aux besoins de l'exploitation de l'immeuble enclavé, lorsque ces besoins sont temporaires, et qu'il s'agit, par exemple, d'une terre labourable à laquelle le propriétaire n'est obligé de conduire une voiture que pour le transport des engrais et l'enlèvement des récoltes? (Rés. aff.)

CLIN, C. MÉNESSIER.

La servitude légale de passage, créée par l'art. 682 du Code civil, est un sacrifice imposé à la propriété par l'intérêt public et par le devoir naturel du bon voisinage.

L'équité veut que ce sacrifice soit allégé autant qu'il est possible, et qu'il ne s'étende jamais au-delà de la nécessité qui en est le motif.

Ces simples notions suffiraient pour faire résoudre les questions posées en tête de cette notice en faveur du propriétaire du fonds soumis à la servitude.

Mais le texte de la loi vient encore appuyer et confirmer cette solution.

Si en général, et toutes choses égales d'ailleurs, *le passage doit être pris*, d'après l'art. 683, *du côté où le trajet est plus court du fonds enclavé à la voie publique*, il en est autrement quand ce passage causerait plus de préjudice au fonds qui le fournit, en le prenant de ce côté, que si on lui donnait une autre direction.

Dans ce cas, *il doit être fixé dans l'endroit le moins dommageable à celui sur le fonds duquel il est accordé.* Ainsi l'exige l'art. 684, dont la disposition est évidemment la règle suprême qu'il faut consulter en pareille matière.

C'est donc toujours le passage le moins préjudiciable au fonds assujetti à la servitude qu'il y a lieu de préférer, quel-

que long qu'il soit, et l'on peut ajouter, par une raison d'analogie sensible, quelque incommodité et quelque charge qu'il en résulte pour le fonds enclavé.

Quant à la question de continuité ou de discontinuité du passage, l'art. 682 la tranche nettement, en disant que le propriétaire du fonds enclavé peut le réclamer *pour l'exploitation de son héritage*. Il ne doit donc être accordé que pour les besoins de son exploitation, et qu'aux époques où ces besoins l'exigent.

Au surplus, la doctrine que nous venons d'exposer en peu de mots est professée par tous les auteurs.

« Comme les servitudes, dit Domat, dérogent à la liberté naturelle, elles sont restreintes à ce qui se trouve précisément nécessaire pour l'usage de ceux à qui elles sont dues, et on en diminue autant que possible l'incommodité. »

En parlant spécialement de la servitude légale de passage, M. Pardessus s'exprime ainsi : « On doit surtout respecter la propriété de celui qui est forcé de donner un passage ; on doit ne l'établir que dans l'endroit le moins préjudiciable. Il ne faut point chercher, en pareil cas, la commodité de celui qui le demande : on ne doit s'occuper que de celle du voisin qui sera tenu de le fournir..... Souvent le seul objet du passage demandé est de cultiver une propriété enclavée ou d'en enlever les fruits. Dans ce cas, celui qui est tenu de livrer ce passage peut se refuser à ce qu'il soit permanent et indéfini. Il peut ne le consentir que pour l'objet et le temps nécessaire. » (1)

Voici l'espèce dans laquelle la Cour d'Amiens a fait l'application de ces principes.

Les sieurs *Ménissier* sont propriétaires d'une pièce de

(1) *Traité des servit.*, n° 220. Voir encore Brodeau sur Louet, *loc. cit.*, t. 1er ; Julien, sur le Statut de Marseille, t. 1er, p. 506 ; Fournel, *du Voisinage*, 2e vol., p. 302 ; Toullier, 3e vol., p. 402, nos 548 et 549 ; et un arrêt du parlement de Paris, du 19 mai 1778, *Journal des tribunaux*, t. 5, p. 243.

terre située sur le terroir de Flavigny-le-Petit, qui n'a aucune issue sur la voie publique.

Ils ont demandé au sieur *Clin*, qui possède un fonds placé entre leur pièce de terre et le chemin de Guise à Vervins, un passage sur ce fonds dans l'endroit où le trajet est le plus court et le plus direct pour aller au chemin.

Le sieur Clin s'est refusé à donner ce passage dans cet endroit, parce qu'il ne pouvait y être fourni qu'en arrachant une haie vive et des arbres, ce qui devait lui causer un dommage assez considérable. Il a offert de procurer aux sieurs Ménissier une issue sur une autre propriété qui leur appartenait, et qui touchait à la voie publique.

Mais ces derniers ont persisté à réclamer le passage qu'ils avaient demandé d'abord, attendu que celui qui leur était proposé par le sieur Clin était plus long, plus incommode et plus onéreux pour eux, puisque, indépendamment de l'indemnité qu'ils auraient à payer au sieur Clin pour traverser son terrain, ils seraient encore obligés de traverser ensuite une partie de leur propre terrain tenant au chemin.

Le 11 août 1821, le tribunal de Vervins ordonna une expertise à l'effet de vérifier les faits respectivement articulés par les parties.

Et, le 6 mai 1825, il rendit un jugement définitif par lequel il décida que le passage serait fourni aux demandeurs dans l'endroit par eux indiqué, et continuellement, et que le défendeur serait tenu de faire enlever la haie et les arbres.

Le tribunal a considéré « qu'il était évident, d'après l'inspection du plan joint au rapport des experts, que le passage offert par le défendeur non seulement serait infiniment plus long et moins commode aux demandeurs que celui qui était réclamé, mais même serait plus dommageable aux demandeurs, puisqu'il traverserait leur propriété avant d'atteindre à la voie publique. »

Appel de la part du sieur Clin.

Il invoque d'abord, devant la Cour, les principes, les

textes et les autorités que nous avons rappelés en commençant cet article.

Et réfutant ensuite et en particulier cette objection des premiers juges, que le passage par lui offert *serait infiniment plus long* que celui demandé par les intimés, il répond :

En droit, que la longeur de ce passage ne doit pas être calculée du fonds enclavé à la voie publique, mais seulement du fonds enclavé à l'autre fonds des sieurs Ménissier, riverain du chemin (1);

En fait, que, dans tous les cas, la différence ne serait pas *infiniment* grande, comme le dit le tribunal de Vervins, puisqu'en la calculant comme l'a fait ce tribunal, elle ne serait que de 40 pieds, et qu'en la calculant comme le veulent la raison et la loi, elle se réduirait à 15 pieds.

Les intimés ont fait de vains efforts pour défendre la décision des premiers juges.

Le 7 *janvier* 1824, ARRÊT de la Cour royale d'Amiens, par lequel :

« LA COUR, — Considérant que, d'après les règles tracées par les art. 682 et suivans du Code civil, le passage accordé par la loi au propriétaire dont les fonds sont enclavés, étant une dérogation au droit de propriété des voisins, doit être particulièrement fixé dans l'endroit le moins dommageable à ceux qui supportent cette servitude; que l'intérêt de ces derniers doit surtout appeler l'attention du juge, et ne permet que secondairement de prendre en considération l'endroit où le trajet est le plus court et le plus commode pour ceux qui le demandent;

« Considérant, en fait, que, si le passage offert par l'appelant est un peu plus long et plus incommode pour les intimés que celui qu'ils réclament, il cause du moins à l'appelant un préjudice moins considérable, puisqu'il ne nécessite

---

(1) Telle est l'opinion émise, dans le Répertoire de jurisprudence, au mot *Voisinage*, et par M. Pardessus, *loco citato*.

pas, comme le passage réclamé, l'enlèvement des haies et des arbres qui ont été plantés par l'appelant ; — A MIS et MET l'appellation et le jugement dont est appel au néant ; émendant, décharge l'appelant des condamnations contre lui prononcées ; — Faisant droit au principal, sans s'arrêter ni avoir égard au rapport des experts, des 24 juillet 1822 et jours suivans, donne acte à l'appelant des offres qu'il a toujours faites aux intimés de leur fournir, sur sa propriété, dans l'endroit indiqué par l'acte extrajudiciaire du 2 août 1821, un passage utile *pour l'exploitation de leur héritage, c'est-à-dire pour l'enlèvement des récoltes et la conduite des engrais*, et ce, en se contentant de l'indemnité annuelle de 2 fr., à laquelle les experts ont fixé le dommage pour le chemin demandé ; — En conséquence, déclare les intimés mal fondés dans le surplus de leurs conclusions ; les condamne en tous les dépens des causes principale et d'appel, ordonne la restitution de l'amende consignée par l'appelant. » D. B. L.

COUR D'APPEL DE PAU.

L'héritier bénéficiaire a-t-il qualité pour représenter dans un procès les légataires ? (Rés. nég.) Cod. de proc., art. 474.

Les légataires sont-ils déchus du droit de se faire payer leur part contributoire par l'héritier bénéficiaire, par cela seul que des jugemens de condamnation ont été rendus contre ce dernier, qui absorbent les fonds qu'il a dans les mains, si d'ailleurs il n'a pas encore acquitté le montant de ces condamnations ? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 809.

La volonté que le testateur aurait eue qu'un legs fût préféré aux autres doit-elle, si elle n'a pas été formellement exprimée, résulter au moins bien clairement de la nature du legs et des circonstances ? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 927.

L'héritier bénéficiaire n'est-il tenu des intérêts des sommes dont il est détenteur que du jour où il a été constitué en demeure de présenter son compte? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 803.

PONS ET VERGEZ, C. BENQUET.

Le sieur *Jean-Guillaume de Pons* est décédé à l'île Saint-Domingue, le 2 février 1785, après avoir fait un testament par lequel il léguait à la dame *Pons* sa mère une rente viagère de 1,200 liv. tournois, plus une somme de 100,000 liv., argent des colonies, payable à différentes époques, laquelle somme néanmoins devrait être employée de manière qu'au décès de la dame Pons, 60,000 liv. pussent en être distraites pour être réparties à la famille *Benquet*.

D'autres legs particuliers avaient encore été faits. Par exemple, 30,000 liv. avaient été données à la dame *de Lalesque*; 60,000 liv., argent des colonies, au sieur *Zozille de Pons*; enfin, une rente viagère de 1,200 liv. au chevalier *de Pons*. Ces legs devaient être payés dans six ans.

Enfin, le sieur *Jean-Jacques de Pons* avait été institué pour légataire universel.

La dame de Pons mère est décédée en 1787: en sorte que, sur le legs de 100,000 liv. qui lui avait été fait, 60,000 liv. appartinrent dès ce moment à la famille Benquet.

Toutefois, cette disposition donna lieu à un procès qui, après de longues procédures, fut terminé par un arrêt de la Cour royale de Pau, du 27 juin 1822, qui a fixé à 26,015 fr. le reliquat existant entre les mains du légataire universel, le sieur Jean-Jacques de Pons, des fonds advenus à ce dernier de la succession de Jean-Guillaume de Pons; en conséquence a condamné ledit légataire universel, ou plutôt ses héritiers, au paiement de cette somme envers la famille Benquet, avec les intérêts légitimes, à partir de l'assignation introductive de l'instance du 11 ventôse an 11.

Il faut remarquer que cet arrêté a été rendu seulement entre les héritiers de Jean-Jacques de Pons, qui n'avait accepté son legs universel que sous bénéfice d'inventaire, et la fa-

n'est point tardive, et ne peut par conséquent être rejetée pour ce motif;

« Attendu, sur le moyen pris de ce que le legs fait aux parties de Touzet devrait, selon la volonté du testateur, être payé de préférence aux autres legs; — Que, pour qu'un legs doive être payé de préférence aux autres, il faut, d'après les dispositions de l'art. 927 du Code civil, que le testateur ait expressément déclaré cette préférence; — Que, s'il est vrai que cette volonté puisse s'induire, surtout quand il s'agit de testament passé sous l'empire des anciennes lois, de la nature du legs et des circonstances propres à faire connaître la volonté du disposant, il faut du moins qu'il ne puisse y avoir aucun doute à cet égard; or, dans l'espèce, le testateur ne déclare pas cette préférence; il ne pouvait pas même prévoir, à l'époque du testament, que des événemens pourraient un jour la rendre nécessaire; cette volonté ne résulte pas non plus des circonstances de la cause; — Qu'il est vrai que les parties de Touzet étaient appelées à recueillir un legs fait à la mère du testateur après le décès de cette dernière; mais, en admettant qu'il y eût, en faveur de la mère, un motif de préférence, ce motif lui aurait été personnel; et, de ce que ce legs fait aux parties de Touzet aurait été grevé de cet usufruit, on ne peut raisonnablement en inférer que le testateur ait entendu traiter ces légataires avec plus de faveur que des légataires qui devaient jouir immédiatement après son décès du capital ou des intérêts de leur legs: d'où il suit que la tierce opposition est admissible, et qu'il n'y a pas motif de préférence en faveur des parties de Touzet;

« Attendu toutefois, en ce qui touche la demande relative aux intérêts accordés par l'arrêt du 27 juin 1822 aux parties de Touzet, que, par une disposition non attaquée de cet arrêt, le reliquat dû par le sieur de Pons a été fixé à la somme de 26,015 fr. 30 c.; — Qu'il est de principe, ainsi que cela résulte de l'art. 802 du Code civil, et que l'a consacré l'arrêt précité, que l'héritier bénéficiaire qui est obligé

de conserver disponibles les fonds de la succession, pour payer les créanciers et les légataires, à mesure qu'ils se présentent, n'est tenu personnellement au paiement des intérêts de sommes dont il est détenteur que du jour où il a été constitué en demeure de présenter son compte; — Qu'il est donc certain que les parties de Casaubon fils et de Branthomme n'avaient droit qu'à leur part concurrente pour le paiement de leurs legs sur ladite somme de 26,015 fr. 5 c., et ne pouvaient exiger des intérêts sur les biens personnels de l'héritier bénéficiaire que du jour où elles l'auraient constitué en demeure; — Qu'ainsi la disposition de l'arrêt qui assujettit personnellement le sieur de Pons à payer, sur ses biens, des intérêts aux parties de Touzet, depuis leur demande et pendant une époque antérieure à la demande des parties de Casaubon et Branthomme, ne porte absolument aucune atteinte aux droits des parties : — Or, comme la voie de la tierce opposition n'est ouverte à une partie que contre les jugemens qui préjudicient à ses droits, il s'ensuit que lesdites parties de Casaubon et Branthomme sont non recevables, quant aux intérêts échus antérieurement à leur instance, dans leur demande en tierce opposition, demande d'ailleurs extrêmement défavorable, car si ces parties doivent, après avoir gardé constamment le silence, profiter, pour le principal, du fruit des recherches dispendieuses qu'il a fallu faire et du long litige qu'il a fallu soutenir pour établir et faire fixer les sommes dues par l'héritier bénéficiaire, il serait du moins contraire à toute justice qu'elles pussent profiter aussi des intérêts que la loi n'accorde qu'aux créanciers ou légataires vigilans; et, dès lors, il ne doit être accordé à ces parties des intérêts, sur les biens personnels de l'héritier bénéficiaire, qu'à partir seulement du jour de leur demande, etc.;

« Par ces motifs, sans s'arrêter aux moyens dont les parties de Touzet ont fait usage, comme fins de non recevoir contre la tierce opposition formée envers l'arrêt du 27 juin 1822 par les parties de Casaubon fils et Branthomme, Reçoit cette tierce opposition; et, y disant droit, sans s'ar-

rêter non plus à chose, quant à ce, dite ou alléguée par les mêmes parties de Touzet, ordonne que la somme principale de 26,015 fr. 3 cent., à elles exclusivement adjugée sur la partie de Branthomme par ledit arrêt du 27 juin 1822, sera répartie et distribuée, entre lesdites parties de Touzet et celles de Casaubon fils, au marc le franc du montant du legs fait aux légataires qu'elles représentent, par feu Guillaume de Pons; ordonne, pareillement, qu'une part de ladite somme sera attribuée au profit de la partie de Branthomme, du chef de Jean-Jacques de Pons oncle, qu'elle représente, à raison de la pension viagère de 1,200 liv. léguée à ce dernier; ce faisant, déboute les parties de Casaubon fils et Branthomme de leurs conclusions, tendantes à faire ordonner la distribution, au marc le franc, des intérêts de la somme ci-dessus énoncée, dont la condamnation a été prononcée contre ladite partie de Branthomme par l'arrêt du 27 juin; ordonne, au contraire, que ces intérêts céderont en entier, depuis l'époque portée par cet arrêt, au profit des parties de Touzet, etc., etc. »

COUR DE CASSATION.

En matière correctionnelle, un témoin qui a prêté serment doit-il, sous peine de faux témoignage, déclarer même les faits qui l'accusent personnellement? (Rés. aff.) Cod. pén., art. 362.

MINISTÈRE PUBLIC, C. CONRAD.

George Conrad, appelé comme témoin devant un conseil de guerre, fut arrêté, et renvoyé en cet état devant M. le procureur du roi, comme inculpé de faux témoignage. — Traduit devant la chambre d'accusation de la Cour royale de Colmar, il intervint, le 3 août 1824, un arrêt qui le mit en liberté par les motifs suivans : — Considérant que les questions adressées au prévenu, étant par lui répondues affirmativement, auraient constitué de sa part l'aveu d'un délit de complicité qui, d'après la loi, aurait provoqué des poursuites et des condamnations contre lui; qu'en cet état de choses, il ne pouvait être tenu de s'avouer

coupable, sous peine d'être considéré comme faux témoin ; qu'ainsi on ne peut reconnaître, au cas particulier, les élémens ni le caractère d'un faux témoignage.

Pourvoi en cassation de la part de M. le procureur-général de la Cour de Colmar, pour violation de l'art. 362 du Code pénal, conçu en ces termes : « Quiconque sera coupable de faux témoignage, en matière correctionnelle ou de police, soit contre le prévenu, soit en sa faveur, sera puni de la réclusion. »

Et le 27 *août* 1824, ARRÊT de la section criminelle, M. *Portalis* président, M. *Ollivier* rapporteur, par lequel :

LA COUR, — Sur les conclusions de M. *de Vatimesnil*, avocat-général ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 362 Code pénal, quiconque sera coupable de faux témoignage en matière correctionnelle sera puni de la réclusion ; — Que l'arrêt attaqué a déclaré que Conrad ne pouvait être obligé, sous peine de faux témoignage, a déclarer un fait qui l'incriminait, ou, en d'autres termes, qu'après avoir prêté serment de dire la vérité, il pouvait impunément violer ce serment, sous le prétexte qu'il ne pouvait dire la vérité sans se nuire ; — Que la loi ne fait aucune exception ; que la sainteté du serment n'en comporte aucune ; que par cela seul que Conrad a pris la Divinité à témoin de ses paroles et de sa déposition, il ne pouvait être dispensé, par aucune considération personnelle, de remplir les devoirs sacrés que le serment lui imposait ; — Par ces motifs, CASSE et ANNULE l'arrêt de la Cour royale de Colmar, chambre des mises en accusation, du 30 août courant, qui met au néant l'ordonnance de prise de corps décernée contre Jean-George Conrad, et ordonne la mise en liberté de ce prévenu ; — Et, pour être de nouveau statué sur le règlement de la compétence, renvoie Conrad en état de mandat d'arrêt, et les pièces de la procédure, devant la Cour royale de Besançon, chambre des mises en accusation. »

COUR DE CASSATION.

L'autorisation donnée à un hospice à l'effet de plaider en

première instance a-t-elle besoin d'être confirmée lorsque l'hospice est INTIMÉ *sur l'appel?* (Rés. nég.) (1).

LES HÉRITIERS DEFRY, C. L'HOSPICE DE NEUCHATEL.

L'hospice de Neuchâtel a été autorisé, par un arrêté du conseil de préfecture, à intenter une demande contre la veuve et les héritiers *Defry*. Il est intervenu un jugement favorable à l'hospice.

Sur l'appel interjeté par la veuve et les enfans Defry, l'hospice s'est défendu sans avoir recours à une nouvelle autorisation. L'arrêt lui a encore donné gain de cause.

La veuve et les héritiers Defry se sont pourvus en cassation contre cet arrêt pour violation de l'art. 54 de la loi du 14 décembre 1789.

Ils ont prétendu que l'hospice aurait dû être autorisé à plaider sur l'appel, comme il l'avait été en première instance; que l'article précité ne faisait à cet égard aucune distinction; que cette distinction serait d'autant moins fondée que, sur l'appel, de nouveaux titres pouvaient être opposés à l'hospice, et qu'il pouvait être de son intérêt de ne plus soutenir le procès.

Mais, le 26 *août* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Lasaudade* président d'âge, M. *Liger de Verdigny* rapporteur, M. *Isambert* avocat, par lequel :

« LA COUR,— Sur les conclusions contraires de M. *Lebeau*, avocat-général; — Attendu que l'hospice de Neufchâtel, avant d'introduire sa demande, avait satisfait au vœu de la loi en obtenant une autorisation préalable de l'autorité administrative; — Attendu qu'ayant réussi dans sa demande en première instance, il était inutile et superflu qu'il sollicitât une nouvelle autorisation pour plaider sur l'appel interjeté par les demandeurs en cassation, sa défense sur l'appel n'ayant eu d'autre motif que celui d'obtenir la confirmation du jugement de première instance; — REJETTE. »

(1) V. ce Journal, t. 2 de 1815, p. 517; arrêt de rejet, du 2 mars 1815.

COUR DE CASSATION.

L'obligation imposée au tuteur soit d'affermer les biens pupillaires, soit de vendre les meubles, dans le mois de l'inventaire, est-elle tellement rigoureuse que le tuteur ne puisse différer de l'accomplir, si l'intérêt même du mineur l'exige? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 450 et 452.

HÉNISSART, C. DUFOURNY.

Le 30 janvier 1809, le sieur *Flahaut*, veuf, est décédé, laissant quatre enfans mineurs. Deux ont été émancipés, et il leur a été donné pour curateur le sieur *Dufourny*, qui a été, en même temps, nommé tuteur des deux autres enfans, du nombre desquels était la dame *Hénissart*.

Le sieur Flahaut faisait valoir une ferme dont l'exploitation entraîne toujours des embarras. Aussi l'inventaire, commencé le 9 mars même année, ne put être achevé que le 17 juillet suivant. L'estimation s'est élevée à 24,194 fr.

Il a été procédé, le même jour 17 juillet, à une vente de grains, qui a produit 2,431 fr.; mais les autres meubles n'ont pas été vendus.

D'autre part, le tuteur n'a affermé les terres qu'après la récolte de 1810, qu'il a faite lui-même.

La gestion de ce tuteur n'a point été heureuse. Il s'est élevé des débats sur son compte, provoqué par la dame Hénissart. De là un jugement du tribunal civil de Montreuil-sur-Mer, du 18 février 1822, portant ce qui suit : « Attendu qu'il résulte des faits de la cause et des pièces produites que le sieur Jean-Marie-Alexandre Flahaut, père commun, est décédé le 30 janvier 1809, exploitant une ferme en propriété et des terrains en location, et laissant pour héritiers quatre enfans mineurs; — Que, par délibération du conseil de famille, du 3 février suivant, deux desdits enfans ont été émancipés; que le sieur Dufourny a été nommé leur curateur et tuteur des deux enfans mineurs; — Que, le 7 mars, les

émancipés Flahaut et ledit sieur Dufourny ont fait concurremment l'inventaire des effets et objets mobiliers existans dans la ferme et domicile du père commun, et l'ont fait continuer les 9 et 26 du même mois, et que les parties en ont remis la suite au 17 juillet lors prochain; — Que l'époque du mois de mars n'est pas l'époque d'abandonner, sans perte évidente, la culture des terres, et de les affermer aussi précipitamment, puisqu'il s'agit alors de les ensemencer en grains de saison; que les terres en jachères attendent aussi les cultures nécessaires pour être ensemencées en grains d'hiver, et que la récolte fait le principal espoir du cultivateur; que le mois de mars n'est pas non plus la saison d'usage pour vendre avec avantage les bestiaux et ustensiles aratoires qui garnissent une ferme, et que, d'ailleurs, il y avait ici nécessité de les conserver pour achever la culture des terres;

« Que la circonstance toute particulière où s'est trouvé le tuteur était propre à l'autoriser à achever, comme il l'a fait, l'exploitation de l'année, et à entretenir, par une conséquence nécessaire, les mineurs dans une indivision momentanée avec leurs frère et sœur émancipés, jusqu'à la saison de l'automne, saison d'usage pour pouvoir quitter l'exploitation de la ferme et des terres dont il s'agit, et les affermer convenablement, procéder à la vente du mobilier, et surtout des bestiaux et ustensiles de labour, ainsi qu'il a été fait dans les premiers jours de novembre 1809, à laquelle époque cette indivision a cessé entre les majeurs et les mineurs Flahaut; que la loi doit être interprétée sagement, et qu'en prescrivant et en traçant au tuteur les règles de conduite qu'il doit tenir en entrant en fonctions, elle n'a pas entendu forcer le tuteur à braver des circonstances impérieuses, et les inconvéniens qui pourraient évidemment s'y opposer, sans blesser et aventurer les intérêts des mineurs, comme dans l'espèce; — Que la loi recommande au tuteur de se conduire et d'agir en bon père de famille; que le sieur Dufourny lui-même, en gérant comme il l'a fait, s'est conduit en bon père de famille, et que ce qu'il a fait dans la vue du bien doit

être considérée dans son principe, et non dans l'événement; que la gestion n'est entachée d'aucun soupçon de dol et de fraude, et d'aucun autre reproche; — Ordonne qu'à l'égard des objets réservés, qui n'ont point été compris dans la vente du mobilier, et dans lesquels Dufourny ne justifierait pas que la dame Hénissart ait eu sa part par le partage qui aurait pu en être fait, ledit Dufourny lui en comptera sur le prix de l'inventaire estimatif. »

Appel de la part des sieur et dame Hénissart.

Mais, le 26 mars 1823, arrêt de la Cour royale de Douai, qui confirme, adoptant les motifs des premiers juges.

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 452 du Code civil, en ce que l'arrêt attaqué avait décidé que l'obligation imposée au tuteur soit de vendre les meubles dans le mois de l'inventaire, soit de les affermer après le décès, pouvait être différée par lui, à son gré, tandis, au contraire, que cette obligation est rigoureuse, et que la loi n'a fait d'exception qu'en faveur des père et mère.

Mais ce système était évidemment erroné. Il est constant que le Code ne prononce point de peine, en ce cas, contre le tuteur même qui néglige, et qu'il n'est astreint à des dommages et intérêts qu'autant qu'il y a préjudice. On peut consulter M. Toullier, *Droit civil français*, tom. 2, no 1200.

Aussi, le 8 *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Henrion de Pensey* président, M. *Pinon de Menerville* rapporteur, M. *Rochelle* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Joubert*, avocat-général; — Attendu que l'arrêt dénoncé, en adoptant les motifs du jugement du tribunal de Montreuil, n'a fait qu'apprécier la conduite du tuteur Dufourny, qu'il a déclaré avoir agi en bon père de famille, et n'avoir fait que ce qu'exigeait l'intérêt des mineurs, laquelle appréciation était dans les exclusives attributions de la Cour royale; — REJETTE. »

COUR DE CASSATION.

Les clercs d'un notaire doivent-ils être considérés comme ses mandataires tacites, surtout s'il s'agit d'opérations que le notaire lui-même avait annoncées, par affiches et prospectus, devoir être faites en son étude; et, en conséquence, ce dernier est-il responsable des sommes reçues par ses clercs, en son nom? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 1341, 1347, 1353, 1985 et 1991.

GAUME, C. DES HABITANS DE BESANÇON.

En 1822, Me *Gaume*, alors notaire à Besançon, avait annoncé au public, par affiches et prospectus imprimés, que l'on pouvait s'adresser à lui, en son étude, à jour et heure fixes, à l'effet de former des sociétés pour remplacement de conscrits. Les conditions du traité étaient indiquées dans les prospectus, et il y était dit que les fonds seraient versés dans les mains de Me Gaume. Déjà de pareilles opérations avaient eu lieu les années précédentes, et les fonds avaient été remis au notaire.

Il se présenta chez Me Gaume un certain nombre de souscripteurs qui se réunirent et firent un traité de société par acte sous seing privé. Les fonds, attendu l'absence de Me Gaume, furent versés dans les mains des sieurs [illegible] et [illegible], ses clercs. Ils s'élevaient à 7,200 fr., outre 600 fr. pour frais des actes qui avaient été passés.

La souscription étant close, l'acte de société fut déposé entre les mains de Me [illegible], mais seulement comme substituant Me Gaume, dans les minutes duquel l'acte devait être rangé.

Plus tard, Me Gaume revint à Besançon; mais les fonds avaient été dissipés par le sieur [illegible], son premier clerc. Il fut question néanmoins de les restituer aux commissaires de la société. Ceux-ci n'obtinrent qu'une somme de 5,000 fr.; elle leur fut payée par le successeur de Me Gaume, qui

venait de donner sa démission, mais qui était indemnisé. Il restait dû 6,000 fr. et au-delà, pour raison desquels ils formèrent une opposition sur le cautionnement du sieur Gaume.

Celui-ci demanda la main-levée de cette opposition.

Elle fut prononcée par un jugement du tribunal civil de Besançon, du 2 janvier 1823, par le motif que Gaume avait été étranger aux opérations faites en son étude, et aux versemens faits à Micaud et Thaler.

Les sociétaires interjetèrent appel de ce jugement.

Et, le 20 août 1823, arrêt de la Cour royale de Besançon, qui infirme, — « Attendu qu'il est de notoriété que l'intimé, alors encore notaire, avait annoncé au public, par affiches et *prospectus* imprimés, que l'on pouvait s'adresser à lui en son étude, à jour et heure fixés, et pour être formé à tel jour, à l'effet de former des sociétés pour remplacemens de conscrits; — Que les conditions du traité étaient spécifiées dans le prospectus, et la première somme fixée à 200 fr., plus à 5 fr. pour frais, à verser entre les mains du sieur Gaume, et qu'il y est dit que le dépôt du traité serait fait dans les mains du notaire Gaume; — Que cela avait eu lieu déjà les deux années précédentes, et que les fonds lui avaient alors été remis en dépôt; — Que, conformément à cette invitation, plusieurs individus se sont de même formés en société, cette année, et ont apporté leur quote part chez lui; — Que les sieurs Micaud et Thaler en ont donné reçu; que les sociétaires ont trouvé lesdits Micaud et Thaler dans l'étude du sieur Gaume, absent, où les prospectus les appelaient, revêtus de la confiance non pas de simples expéditionnaires d'actes de son étude, mais, ce qui est plus important, pour des actes nouveaux qui étaient signés de deux autres notaires et déposés dans son étude; que, d'après ces circonstances, ils ont dû regarder lesdits Micaud et Thaler comme mandataires suffisamment autorisés, quoique tacitement, pour une affaire à laquelle des affiches publiques les avaient invités au nom du notaire Gaume, comme les autres

années, et dans son étude. — Que, par suite, un droit pour frais a été reçu de chaque sociétaire; que les quittances ont été données également par l'un et l'autre clercs; qu'elles l'ont été au nom du notaire Gaume; que le dépôt du traité a été reçu par ces mêmes clercs, dans un acte essentiellement notarié et dans la même négociation, suivant le prospectus; que tous les faits ci-dessus prouvent le mandat tacite, laissé en partant par le notaire Gaume à ses clercs, pour une affaire annoncée d'avance comme devant avoir lieu en son étude, ainsi qu'elle y avait eu lieu les deux années précédentes; — Que tous ces faits et circonstances exemptent les sociétaires du reproche de légèreté, et établissent la responsabilité du sieur Gaume, et la nécessité de réformer le jugement ».

Pourvoi en cassation de la part du sieur Gaume, pour violation des art. 1341, 1347 et 1353 du Code civil.

Il a soutenu qu'un mandat tacite ne pouvait résulter de simples présomptions. En effet, a-t-il dit, les présomptions ne peuvent être admises que dans les cas où la preuve testimoniale serait elle-même admissible, c'est-à-dire qu'autant que l'objet est d'une somme qui n'excède pas 150 fr., ou qu'il existe un commencement de preuve par écrit. (Cod. civ., art. 1341 et 1353.) Or ici il s'agit de plus de 150 fr. D'une autre part il n'existe pas de commencement de preuve par écrit; on ne présente aucun écrit qui soit émané du demandeur. Les affiches et les prospectus de la souscription sont l'ouvrage de ses clercs; et, d'ailleurs, un imprimé n'a point de relation avec l'individu qu'on en suppose l'auteur, tant que ce dernier ne l'avoue pas formellement. Autrement, un imprimeur serait le maître de compromettre qui il voudrait. Il faut du moins faire la preuve que l'imprimé est émané de l'auteur à qui on l'attribue. — Conclusions à la cassation.

Mais, le 2 *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Botton de Castellamonte* président d'âge, M. *Lecoutour* rapporteur, M. *Rochelle* avocat, par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. Lebeau, avocat-général; — Attendu qu'il a été déclaré par l'arrêt qu'un projet de souscription pour remplacement de conscrits avait été annoncé par affiches et prospectus imprimés, contenant les conditions du traité, avec indication que le projet serait déposé dans les minutes du notaire Gaume, et que les sommes à verser seraient reçues dans son étude; que, dans le fait, le traité a été déposé, et qu'acte notarié en a été dressé par un notaire substitué à Me Gaume, et que ses deux clercs ont donné, en son nom, quittance des sommes à eux payées par les sociétaires; — Que l'arrêt déclare, en outre, que la même opération avait eu lieu les deux années précédentes; qu'il résulte de tous ces faits que Gaume s'est constitué le gérant des intérêts des sociétaires pour la souscription dont il s'agit, et qu'en le déclarant responsable du déficit qui, par le fait des agens préposés par lui, s'est trouvé dans les sommes reçues en son nom, l'arrêt n'est contrevenu à aucune loi; — REJETTE, etc. »

COUR DE CASSATION.

L'art. 1016 du Code de procédure, qui veut que, s'il y a plus de deux arbitres, le jugement rendu par eux, et que la minorité refuserait de signer, ait le même effet que s'il avait été signé par chacun d'eux, est-il applicable au cas où la majorité qui aurait concouru au jugement ne serait composée que des arbitres nommés par les parties ayant un intérêt commun? (Rés. aff.)

En d'autres termes, les voix des arbitres nommés par des parties ayant le même intérêt doivent-elles ne compter que pour un seul et même avis; et, lorsque ces arbitres diffèrent d'opinion avec celui de la partie ayant un intérêt contraire, y a-t-il lieu à nommer un tiers arbitre pour les départager? (Rés. nég.)

Lorsque des arbitres ont excédé leur mandat, en décla-

ment non avenue une société dont ils étaient chargés d'opérer seulement la liquidation, la Cour royale à laquelle est déféré l'appel de leur jugement viole-t-elle les deux degrés de juridiction, lorsque, en réformant ce jugement, elle retient la cause et fait elle-même ce que les arbitres auraient dû faire? (Rés. nég.)

Peut-on considérer comme une atteinte portée à la chose jugée la décision par laquelle une Cour rectifie diverses erreurs de calcul contenues dans un précédent arrêt? (Rés. nég.)

DELOURS, C. DELOURS ET D'HUC.

Une société de commerce fut formée en l'an 5 entre les sieurs *Jean-Jacques Delours*, *Gabriel Delours* et *Philippe d'Huc* leur beau-frère. Jean-Jacques Delours fut chargé de la tenue des livres et de la caisse. — La société fut dissoute en l'an 14, et la liquidation en fut confiée à ce dernier. Comme il ne s'empressait pas de rendre ses comptes, Gabriel Delours les lui demanda, et sur cette demande les parties furent renvoyées devant des arbitres par le tribunal de commerce, pour procéder au règlement de leurs intérêts. — Gabriel Delours mourut; et, peu de temps après, sa veuve, Jean-Jacques Delours et Philippe d'Huc, nommèrent chacun un arbitre.

Ces arbitres rendirent leur sentence le 21 avril 1816; mais elle ne fut signée que par deux d'entre eux, celui de Jean-Jacques Delours s'y étant refusé. Ils décidèrent que la société devait être considérée comme non avenue entre les sociétaires, sauf néanmoins les droits des tiers, et ils condamnèrent Jean-Jacques Delours à rembourser à ses associés, à titre d'indemnité, leurs mises de fonds, avec intérêts, « attendu que ce dernier avait tenu les livres d'une manière tellement irrégulière qu'on ne pouvait y ajouter foi; qu'il n'avait point versé sa mise de fonds dans la caisse sociale: ce qui était, à leur avis, une raison légitime de laisser pour son compte personnel les résultats de la société. »

Jean-Jacques Delours appela de cette décision. Il soutint que les deux arbitres de qui elle était émanée n'avaient pu la rendre ; qu'ayant été nommés par deux personnes qui n'avaient qu'un seul et même intérêt contre lui, et entre lesquelles il ne s'était élevé aucun débat, ces deux arbitres ne devaient compter que pour un, et qu'il aurait dû être nommé un tiers-arbitre pour vider le partage qui existait entre eux et celui qu'il avait nommé lui-même. Au fond, il prétendit qu'ils avaient excédé leur mandat en déclarant la société non avenue. Sur quoi il intervint un arrêt de la Cour d'appel de Montpellier, le 10 juillet 1819, qui, sans s'arrêter à la demande en nullité de la sentence arbitrale, émendant, et faisant ce que les arbitres auraient dû faire, déclara Jean-Jacques Delours débiteur de sommes considérables envers la société, et, pour procéder à la liquidation d'icelle, ordonna que les parties produiraient plus amplement devant elle. — Voici les motifs de cet arrêt : « Attendu que, quoique le procès n'eût d'abord pour objet qu'une demande en reddition de compte contre Jean-Jacques Delours, il est devenu par la suite un débat entre les associés du compte général de la société, dans lequel ils avaient ou pouvaient avoir des intérêts opposés, ce qui nécessitait la nomination d'un arbitre pour chacun d'eux ; — Que ce serait se faire une idée peu juste des fonctions imposées aux arbitres que de les considérer comme étant chacun le défenseur unique et exclusif des intérêts de la partie qui l'a choisi, tandis qu'ils sont tous également médiateurs entre tous les intérêts dont la contestation leur est soumise ; — Que, le tribunal d'arbitres ayant été formé par le concours de toutes les parties, toutes y ayant volontairement contribué ; il s'ensuit qu'il est devenu le tribunal irrécusable de toutes ; — Que la retraite de l'un d'eux et la rédaction particulière de son avis prouvent que le tribunal en était venu à opiner sur le fond de la contestation lorsqu'il s'en est retiré ; — Qu'il n'est pas loisible à un arbitre de neutraliser, par sa retraite, les fonctions d'un tribunal dont il avait consenti à faire partie, et

dont il avait partagé le travail jusqu'à l'émission des opinions exclusivement...., etc.

Jean-Jacques Delours se pourvut en cassation de ces arrêts, et néanmoins il fut procédé à la liquidation de la société, ainsi qu'il était ordonné.

Un second arrêt de la Cour de Montpellier, du 9 août [illegible], contenant règlement définitif des comptes sociaux, déclara Jean-Jacques Delours comptable d'une somme de 187,980 fr., statua sur les erreurs, omissions, faux et doubles emplois, et sur toutes les autres demandes des parties, sauf la rectification des erreurs de calcul qui pourraient être intervenues dans cet arrêt.

Ce second arrêt fut l'objet d'un nouveau pourvoi de la part de la veuve de Jean-Jacques Delours, et la réserve qu'il contenait, relativement aux erreurs qu'il pouvait renfermer, donna lieu à une nouvelle instance au nom de cette dernière, qui demanda 1° la rectification d'une erreur de 18,110 fr., commise dans l'addition des sommes composant l'actif de la société; 2° la soustraction de 60,000 fr. de débet du compte courant de son mari; 3° la rectification d'autres erreurs qu'elle signalait. — Un troisième arrêt, du 5 août 1822, accueillit en partie sa demande: la somme de 60,000 fr. fut retranchée du débet, et le solde du compte courant diminué d'autant. Elle obtint, en outre, quelques réductions dans le calcul des intérêts. — La veuve de Gabriel Delours, qui était mort dans l'intervalle, se pourvut de son côté en cassation de ce troisième arrêt. — La Cour de cassation a donc eu à statuer tout à la fois sur ces trois pourvois.

La veuve de Jean-Jacques Delours prétendait, à l'appui de son premier pourvoi, que l'arrêt du 10 juillet 1819 était contrevenu aux art. 1016 et 1017 du Code de procédure civile; qu'il contenait une violation de l'art. 51 du Code de commerce. — Elle essayait de justifier le premier moyen en disant qu'il n'était point dans le vœu de la loi que chaque partie ayant le même intérêt dans une contestation soumise

« des arbitres eût un arbitre particulier; que, lorsqu'il arrivait, comme dans l'espèce, qu'il avait été nommé autant d'arbitres qu'il y avait de parties intéressées, les voix de ceux qui représentaient celles dont l'intérêt était le même devaient se confondre pour ne former qu'un seul et même avis; — Et que, lorsqu'ils se trouvaient partagés d'opinion avec l'arbitre de la partie qui avait un intérêt différent, il y avait lieu à nommer un tiers arbitre pour vider le partage, ce qui n'avait pas été fait lors du jugement arbitral dont la Cour d'appel de Montpellier avait refusé de prononcer la nullité, et ce qui constituait une contravention manifeste aux articles cités.

Elle ajoutait que les arbitres avaient, en outre, excédé leurs pouvoirs en annulant le contrat de société, tandis que leur mission était bornée à la liquidation sociale; — Que leur décision aurait dû être déclarée nulle à cet égard; et, par suite, la cause et les parties renvoyées devant de nouveaux arbitres, pour être procédé à la liquidation ordonnée, aux termes de l'art. 51 du Code de commerce, qui veut que « toutes contestations entre associés, et pour raison de la société, soient jugées par des arbitres »; et qu'en retenant la cause, et en procédant elle-même à cette liquidation, la Cour de Montpellier avait non seulement violé cet article, mais encore elle avait violé la règle des deux degrés de juridiction.

A l'appui de son second pourvoi, elle proposait des moyens de fait dont la Cour n'a pas dû s'occuper, et dont il serait superflu d'entretenir le lecteur.

La veuve de Gabriel Delours repoussait le premier moyen de cassation à l'aide des motifs de l'arrêt du 10 juillet 1819; elle disait, sur le second, que ce n'était que par suite de l'appréciation des opérations sociales faites par Jean-Jacques Delours, laquelle constituait une véritable liquidation, que les arbitres avaient déclaré Gabriel Delours et Philippe d'Huc créanciers de ce dernier; — Que si, dans leur décision, ils avaient déclaré la société comme non avenue, on

ne devait voir dans cette déclaration, qu'une expression inexacte de leur pensée, un simple vice de rédaction, qui ne pouvaient donner lieu qu'à la réformation de leur jugement, ainsi que l'avait fait la Cour de Montpellier; mais que les deux degrés de juridiction avaient été épuisés. — Elle disait, à l'appui de son pourvoi contre l'arrêt du 5 août 1822, que cet arrêt avait violé l'art. 1351 du Code civil, en ne respectant pas la chose jugée par celui du 9 août 1821, qui ne réservait aux parties que la rectification des erreurs de calcul, et en corrigeant un double emploi qu'on avait cru reconnaître dans les comptes; — Qu'il avait violé aussi l'art. 541 du Code de procédure civile, qui veut que les demandes à l'occasion d'erreurs, omissions, faux ou doubles emplois, soient portées *devant les mêmes juges*; en ce que l'arrêt de 1822 n'avait pas été rendu *par les mêmes magistrats* qui avaient concouru à celui de 1821.

Le 23 *novembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. le comte *Desèze* premier président, M. *Portalis* rapporteur, MM. *Odillon-Barrot* et *Montgalvi* avocats, par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions contraires de M. *Cahier*, avocat-général; — Après en avoir délibéré dans la chambre du conseil; — Faisant droit sur les pourvois; — Attendu leur connexité, ORDONNE qu'ils seront joints et qu'il y sera prononcé par un seul et même arrêt; — Et statuant sur le pourvoi de la veuve de J.-J. Delours contre l'arrêt de la Cour royale de Montpellier, du 10 juillet 1819; — Attendu que la loi ne distingue pas entre les cas où un tribunal arbitral est composé de plusieurs arbitres nommés par différentes parties ayant un intérêt commun et ceux où il est composé de plusieurs arbitres nommés par différentes parties ayant un intérêt distinct et séparé, lorsqu'elle statue sur la manière dont il doit être procédé par les membres de ce tribunal, soit en cas de partage, soit en cas de dissentiment; que, dans l'espèce, les arbitres nommés par Jean-Jacques Delours, Philippe d'Huc et Gabriel Delours, s'étant trouvés

divisés deux contre un, lors du jugement, ont dû procéder conformément à l'art. 1017 du Cod. de proc., et que dès lors leur sentence a dû sortir effet, aux termes de l'art. 1016 dudit Code, quoiqu'elle n'ait été signée que de deux arbitres; — Attendu que, lors même que les arbitres nommés pour terminer un différent élevé entre associés auraient méconnu l'existence de la société qui fondait leur compétence et se seraient livrés néanmoins à une liquidation et à un règlement de compte pour lesquels ils auraient été sans pouvoir, si effectivement la société n'avait pas existé, ces arbitres n'auraient pas été moins légalement et compétemment saisis, et n'auraient pas moins épuisé, par leur sentence, le premier degré de juridiction; que dès lors la Cour royale de Montpellier a pu, sans violer la règle du double degré de juridiction, réformer la sentence arbitrale rendue entre les parties, déclarer que c'était à tort que les arbitres qui l'avaient rendue avaient considéré la société commerciale dont il s'agissait comme n'ayant jamais existé, et qu'elle a pu, sans violer aucune loi, statuer en dernier ressort sur la liquidation contestée devant elle et réglée précédemment par un jugement arbitral, conformément aux dispositions de l'art. 51 du Code de commerce;

« Sur le pourvoi de la même contre l'arrêt du 9 août 1821, — Attendu que cet arrêt est fondé sur l'appréciation des faits et des actes des parties, qui est du domaine exclusif des Cours royales;

« Sur le pourvoi de la veuve de Gabriel Delours contre l'arrêt du 5 mars 1822, — Attendu que cet arrêt ne contient que des rectifications de diverses erreurs de calcul, et une interprétation du précédent arrêt du 9 août 1821, conforme à ces rectifications; que les erreurs de calcul peuvent toujours être réparées, sans porter atteinte à l'autorité de la chose jugée, puisqu'il est toujours certain que les juges n'ont voulu faire qu'une opération d'arithmétique complète et exacte, et n'ont pu faire qu'un autre chiffre tînt la place du juste nombre; — Rejette les pourvois. » J.-L.-C.

COUR DE CASSATION.

Le débiteur qui, ayant fait croire par ses discours ou ses démarches qu'il avait l'intention de se libérer, s'est fait remettre le titre de créance dûment acquitté, et prétend ensuite, mensongèrement, qu'il a payé, est-il coupable du délit d'escroquerie? (Rés. aff.) Cod. pén., art. 405.

ROUMAGE, C. BANÈS.

Le fait qui a donné lieu à cette question se trouve rapporté ainsi qu'il suit dans l'ordonnance de la chambre du conseil qui a renvoyé le prévenu en police correctionnelle:

« Depuis le mois de mars 1824, *Jean Roumage* a fait plusieurs opérations de bourse sur l'emprunt royal d'Espagne. De son aveu, il a éprouvé une perte d'environ 54,000 fr. Il est à remarquer qu'il n'a pris qu'une seule fois livraison d'une petite quantité de piastres de rente, et qu'il a fait reporter successivement, de mois en mois, d'autres achats à terme, en préférant payer une différence représentant un intérêt de 16 à 24 pour 100 par année. — A la fin de juin, Jean Roumage devait prendre livraison d'une assez forte partie de rente, et il était embarrassé pour faire ses reports. Sur la recommandation de M. *Aguado*, le sieur *Chaulet*, agent de change, reporta 7,000 piastres pour la fin de juillet. La liquidation de juin étant embarrassée, et les fonds espagnols éprouvant une baisse subite, Chaulet demanda à Roumage une garantie de 100,000 fr. Ce dernier fut mécontent de ce procédé, et proposa de prendre livraison, avant le terme, et moyennant escompte, d'abord d'une partie, puis de la totalité des 7,000 piastres. On se donna rendez-vous pour le 17, à midi et demi. Les jours précédens et le 16 juillet, Roumage avait prié Aguado de lui reporter 7,800 piastres, formant environ 100,000 fr., dont il avait besoin pour prendre livraison de la totalité [illegible].

à Banès, associé de Chaulet, se présente à midi un quart chez Roumage : il était absent. Banès se rend chez *Constant Roumage*. Dans la cour de ce dernier, il rencontre Jean Roumage, qui l'engage à venir chez lui, où l'affaire doit se traiter. On revient chez Jean Roumage ; et, vérification faite du nombre des obligations, Roumage prend livraison. Banès lui avait remis, pour faire cette vérification, le bordereau acquitté par Chaulet ; le prix de 7,000 piastres formait une somme de 454,100 fr. Pendant la vérification, Roumage fit observer que la présence du nommé Jambon, garçon de bureau de change qui avait apporté des papiers, était inutile, et Banès le renvoya. Roumage plaça dans son secrétaire le bordereau acquitté et les obligations, à l'exception de 50, dont il fit un paquet, pour les remettre de suite à Agundo, suivant ce qui avait été convenu. Quant au fait du paiement, Roumage soutient qu'il a de suite payé 454 mille fr. à Banès, en billets de banque, avec un appoint de 600 fr. en argent. Banès prétend, au contraire, que Roumage lui a payé un appoint de 4,100 fr. en billets de banque et en argent, et qu'il l'a engagé à venir avec lui chez Constant Roumage, pour recevoir les 450,000 fr. restans. En chemin, Roumage se plaignit de coliques, et, en entrant dans l'antichambre de son frère, il invita Banès à entrer dans le bureau, tandis qu'il satisferait un besoin dans les lieux à l'anglaise, dont la porte est voisine de celle du bureau. Il ajoute que, pendant qu'il attendait dans le bureau, Roumage a disparu. Voici, sur ce fait important, ce qui résulte de l'instruction. Il est constant que Banès et Roumage sont sortis ensemble du domicile de ce dernier. Au bas de l'escalier, Roumage a rencontré sa mère et lui a parlé quelques minutes. Banès, pendant cette conversation, attendait Roumage dans la cour ; il a remarqué que le portier promenait une vieille femme, et qu'on a demandé la voiture de Roumage pour trois heures. Ces deux circonstances sont établies par l'instruction. Roumage et Banès sont sortis ensemble de la maison. Il résulte de l'instruction que, Banès s'étant prêté

senté chez Constant Roumage, la première fois, de midi un quart à midi et demi, l'opération a duré trois quarts d'heure : on devait donc arriver, pour la seconde fois, chez Constant Roumage à une heure un quart, une heure et demie.

« Roumage déclare être entré de suite chez son frère, et l'instruction prouve qu'à une heure et demie, suivant la pendule de Constant Roumage, Banès attendait dans son bureau. Roumage et Banès étaient donc à la même heure chez Constant, autant qu'il est possible de fixer l'heure. Une dernière circonstance paraît encore l'établir. Banès, ayant appris que Roumage n'était plus dans les lieux à l'anglaise, a ouvert la fenêtre de l'antichambre, et soit lui, soit Constant Roumage, a demandé à la portière si Roumage était sorti. Elle a répondu affirmativement, *depuis quelque temps*. Enfin Roumage déclare qu'il a été chez Aguado porter les 1,500 piastres, et qu'ensuite il a pris un cabriolet à la place des Victoires : il était deux heures. Roumage a déclaré qu'il avait été chez son frère pour visiter le lit du salon que sa mère devait occuper pendant que son frère serait à la campagne, parce qu'elle avait trop chaud dans la chambre qu'elle occupait chez Jean Roumage. Il est prouvé que Jean Roumage était allé deux fois chez son frère le même jour : la première fois, vers sept heures, pour fumer son cigare et lire le journal, suivant son habitude; la seconde, vers dix heures, pour affaires, et il n'est sorti de la maison de son frère qu'à midi un quart environ. Aucune personne de la maison n'a vu Roumage lorsqu'il est venu pour la troisième fois chez son frère, et il déclare qu'il est entré par le grand escalier, qu'il a visité le lit du salon, qu'il est sorti par le petit escalier sans voir personne, sans parler à personne, ni à son frère, ni à sa belle-sœur, ni au domestique. En sortant de cette maison, Roumage a porté les 1,500 piastres chez Aguado, et ensuite il a été acheter un oranger au marché aux Fleurs, et il l'a porté de suite dans un cabriolet chez le sieur Van-Roosmalen, boulevart Mont-Parnasse, pour souhaiter la fête à ce jeune homme, chez lequel il de-

vait dîner le jour même avec sa famille ; il est rentré chez lui à trois heures environ.

« Dans cet intervalle, Banès, qui avait dit à Constant Roumage qu'il était venu pour recevoir 450,000 fr., et que le départ de Jean Roumage l'inquiétait, revint chez Jean Roumage pour ne plus quitter cet appartement dans lequel se trouvaient les valeurs. Il fit prévenir les sieurs Chaulet, Debruge et Aguado, qui étaient réunis lorsque Roumage entra. Banès était sorti pour remplacer Chaulet à la Bourse. — Roumage déclare qu'il a payé. On envoie chercher Banès : en sa présence, Roumage répète sa déclaration..... La déclaration d'Aguado est très importante : il connaît le plaignant et le prévenu ; sa position le met à l'abri de toute influence ; il portait un véritable intérêt à Roumage ; il a tout vu, tout entendu dans ce premier moment, et il pense que Roumage n'a pas payé ; il justifie son opinion par des faits positifs.... »

En exécution de cette ordonnance, Jean Roumage a été traduit devant le tribunal correctionnel de la Seine. — Mais il a prétendu que ce tribunal était incompétent, les faits qui lui étaient imputés ne constituant pas le délit d'escroquerie prévu par l'art. 405 du Code pénal.

Jugement du 24 septembre 1824, par lequel le tribunal se déclare compétent, et, statuant au fond, condamne Roumage à cinq ans d'emprisonnement et au paiement du montant des effets qu'il avait reçus.

Sur l'appel, arrêt de la Cour royale de Paris, du 28 octobre suivant, qui confirme, — « Attendu que les faits articulés par Banès dans la plainte par lui portée contre Roumage, précisés par l'ordonnance de renvoi du 13 août devant le tribunal de police correctionnelle, constituraient, s'ils étaient prouvés, un délit prévu par l'art. 405 du Code pénal : d'où il suit que la juridiction correctionnelle est compétente pour connaître du fond ».

Jean Roumage s'est pourvu en cassation contre cet arrêt, pour fausse application de l'art. 405 du Code pénal.

La question est de savoir, a-t il dit, si, dans l'ordonnance de renvoi, l'on trouve les manœuvres frauduleuses dont parle cet article, et à l'aide desquelles il est nécessaire que la remise des titres ait eu lieu pour qu'il y ait délit d'escroquerie. Or l'on doit décider la négative. En effet, le sieur Banès a effectué la remise des titres librement et volontairement, comme cela se fait dans les transactions habituelles des négocians. Impossible de considérer comme manœuvres frauduleuses soit la circonstance que le demandeur, rencontrant Banès chez Constant Roumage, le ramène chez lui; soit celle que le demandeur a cherché sa mère dans le salon; soit l'observation qu'il a faite que Jambon se fatiguait inutilement debout; soit le désir qu'il a eu de boire un peu d'eau-de-vie, etc., etc. Ce n'est pas par de telles circonstances que Banès aurait, comme il le prétend, été déterminé à lui remettre de confiance les obligations et une quittance intégrale, s'il n'eût reçu en effet que des appoints. — Conclusions à la cassation.

Du 11 *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section criminelle, M. le comte *Portalis* président, M. *Brière* rapporteur, MM. *Odilon-Barrot* et *Nicod* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *de Vatimesnil*, avocat-général ; — Sur le pourvoi contre l'arrêt rejetant le déclinatoire proposé par Roumage: — Attendu que l'arrêt attaqué déclare que les faits articulés par Banès dans la plainte par lui portée contre Roumage, précisés par l'ordonnance de renvoi du 13 août devant le tribunal de police correctionnelle, constitueraient, s'ils étaient prouvés, un délit prévu par l'art. 405 du Code pénal ; — Attendu que cet art. 405 déclare passible d'une peine correctionnelle quiconque, par l'emploi de manœuvres frauduleuses, pour faire naître l'espérance d'un événement chimérique, se sera fait remettre ou délivrer des fonds, obligations, billets, promesses, quittances ou décharges, et, à l'aide de cette remise ou délivrance, aura escroqué ou tenté d'escroquer la

totalité ou partie de la fortune d'autrui ; — Attendu que, dans l'espèce, les faits, tels qu'ils sont qualifiés par l'arrêt déclaratif de la compétence, et qu'ils sont précisés par l'ordonnance du 15 août, à laquelle l'arrêt se réfère, ne constituent ni des faits de dol simple, qui rentrent dans le domaine de la juridiction civile, ni des faits qui rentrent dans les définitions données par la loi pénale de délits distincts de ceux caractérisés et prévus par l'art. 405 du Code pénal ; mais qu'ils constituent, s'ils sont prouvés par le débat, les manœuvres frauduleuses employées pour faire naître l'espérance d'un événement chimérique, et se procurer la remise et délivrance de valeurs et de quittances, au moyen desquelles Roumage se serait approprié la totalité ou partie de la fortune d'autrui, ce qui forme les élémens d'un des délits d'escroquerie prévus par ledit article ;

« Sur le pourvoi contre l'arrêt ordonnant l'apport au greffe de la Cour royale des livres de commerce de la maison Roumage Trésy — Attendu que cet arrêt, rendu compétemment, d'après les motifs qui précèdent, est purement préparatoire et d'instruction, et qu'aux termes de l'art. 416 du Code d'instruction criminelle, le pourvoi contre les arrêts préparatoires et d'instruction n'est ouvert qu'après l'arrêt ou jugement définitif ; — Rejette, etc. »

COUR DE CASSATION.

Le juge de paix doit-il statuer en dernier ressort sur une demande au-dessous de 50 fr., formée pour dommages causés à un héritage pour l'irrigation d'un pré voisin, lorsque le propriétaire de ce pré, n'ayant pas pris la demande formée contre lui comme un trouble dans sa possession d'an et jour, n'a intenté ni action possessoire ni action pétitoire, et s'est borné à alléguer qu'il avait usé de son droit ? (Rés. aff.)

MIRABEL, C. GUIRAUD.

Le 11 août 1818, citation devant le juge de paix, dans

laquelle le sieur *Mirabel* conclut à ce que le sieur *Guiraud* soit condamné à lui payer 28 fr., montant du dommage occasioné par le sieur Guiraud, soit en introduisant l'eau d'une rigole dans les fossés d'une pièce de terre de Mirabel, soit en détruisant un batardeau existant dans ces fossés et en pratiquant plus bas un batardeau dans ces mêmes fossés, le tout afin d'arroser son pré.

Le sieur Guiraud soutint qu'il n'avait ni détruit ni établi de batardeau; qu'il n'avait fait que ce qu'il avait le droit de faire. Il conclut à son relaxe, et subsidiairement à la visite des lieux.

Le juge de paix ordonna la visite des lieux. Dans de cette visite, il reconnut des vestiges du batardeau construit par le sieur Guiraud. Celui-ci soutint qu'il n'avait fait qu'user de son droit; et, sans prendre aucunes conclusions soit au possessoire, soit au pétitoire, il conclut à être renvoyé de la demande en dommages et intérêts formée contre lui.

Le 18 août 1818, jugement ainsi conçu: « Nous, juge de paix, prononçant en dernier ressort, statuant seulement sur la demande en dommage formée par Mirabel, disant droit à cette demande, avons condamné et condamnons Antoine Guiraud à payer, par toutes voies de droit, la somme de 28 fr., montant du dommage souffert par suite des entreprises de Guiraud, et aux dépens. »

Appel de la part du sieur Guiraud devant le tribunal civil de Béziers. Le sieur Mirabel a soutenu que l'appel n'était pas recevable, aux termes de l'art. 10, tit. 3, de la loi du 24 août 1790, qui attribue aux juges de paix la connaissance des actions pour dommages faits aux champs, et leur donne le droit d'y statuer en dernier ressort jusqu'à concurrence de 50 f.

Du 9 mai 1821, jugement du tribunal civil de Béziers, rendu en dernier ressort, qui déclare recevable l'appel du sieur Guiraud, et, pour statuer sur le fond, renvoie la cause à l'audience du lendemain. Les motifs de ce jugement portent: « Considérant que Guiraud, actionné par Mirabel

en paiement de dommages, s'est défendu en soutenant qu'il n'avait fait qu'user de son droit ainsi et de même qu'il en avait toujours usé, et que c'est sur le fondement de cette exception, qu'il a opposée, qu'il a conclu à son relaxe; que le défendeur devient le demandeur dans son exception, suivant la maxime *Reus excipiendo fit actor*; que, pour accueillir l'action de Mirabel, il fallait nécessairement que le premier juge statuât sur l'exception de Guiraud, ce qu'il ne pouvait faire sans examiner une question qui tient essentiellement à un droit immobilier; que dès lors l'exception de Guiraud, inséparable de la demande de Mirabel, empêchait le juge de paix de prononcer en dernier ressort, quelque modique que fût la somme que Mirabel réclamait à titre de dommages. »

Le sieur Mirabel fit des réserves de se pourvoir contre ce jugement, qui déclarait l'appel recevable, et le tribunal, pour s'éclairer sur le fond de la cause, ordonna une descente sur les lieux.

Le 17 juillet 1821, jugement définitif qui déboute le sieur Mirabel de sa demande en dommages et intérêts, avec dépens.

Pourvoi en cassation de la part du sieur Mirabel contre ces deux jugements (dont le second n'était que l'exécution du premier), pour violation de l'art. 10, tit. 3 de la loi du 24 août 1790, en ce que le premier de ces jugements a déclaré recevable l'appel du sieur Guiraud, bien qu'il fût question d'une action en dommages d'une valeur au-dessous de 50 fr. et que le juge de paix ait dû y statuer en dernier ressort.

Pour le défendeur on soutenait que le jugement attaqué, en déclarant recevable l'appel du sieur Guiraud, avait fait une juste application de l'art. 10, tit. 3, de la loi du 24 août 1790; qu'en effet, le juge de paix ne pouvait accorder des dommages et intérêts au sieur Mirabel qu'en jugeant que le fossé dans lequel le batardeau avait été pratiqué par le sieur Guiraud n'était pas la propriété de ce dernier; mais qu'en décidant cette question, la valeur du fossé étant indétermi-

née, le juge de paix ne pouvait statuer qu'en premier ressort.

Du 15 *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson* président, M. *Poriquet* rapporteur, MM. *Odilon-Barrot* et *Jacquemin* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Jourde*, faisant fonction d'avocat-général ; — Vu l'art. 10, tit. 3, de la loi du 24 août 1790 ; — Attendu que l'action de Mirabel avait pour cause des dommages causés à son héritage, que sa demande n'excédait pas 50 fr., et qu'aucune action possessoire ou pétitoire n'avait été formée par Guiraud à l'appui de son allégation d'avoir usé de son droit ainsi et de même qu'il en avait toujours usé ; qu'ainsi le juge de paix n'avait pas été dans la nécessité de statuer, comme l'a supposé le tribunal civil de Béziers, sur une *question relative à un droit immobilier*, et que, dans le fait, il n'a statué en dernier ressort que sur la demande en réparation de dommages dont il avait été uniquement et légalement saisi, sans que du dispositif de son jugement il en résulte aucunes fins de non recevoir contre les actions pétitoire ou possessoire que les parties voudraient intenter dans la suite ; que de là il suit qu'en déclarant recevable l'appel interjeté par Guiraud du jugement en dernier ressort rendu par le juge de paix, le tribunal civil de Béziers a expressément violé l'art. 10 de la loi du 24 août 1790, ci-dessus cité ; — CASSE. »

Nota. Le même jour, la Cour a rendu un arrêt fondé sur les mêmes motifs, entre les sieurs *Gineis* et *Guiraud*. S.

COUR DE CASSATION.

Lorsqu'un moyen d'incompétence qui aurait exigé l'audition du Ministère public n'a été proposé, ni en première instance, ni en appel, par aucune des parties, celles-ci sont-elles recevables à se prévaloir en cassation du défaut d'audition du Ministère public ? (Rés. impl. nég.) Cod. de proc., art. 83.

Est-ce aux tribunaux, et non à l'autorité administrative, qu'appartient la connaissance des difficultés élevées entre deux parties sur une convention passée entre elles, et dont l'objet était l'accomplissement de travaux ordonnés par l'autorité administrative? (Rés. aff.)

Lorsque la copie régulière d'un acte a d'abord été produite par un plaideur, qui a refusé de la représenter avant la prononciation du jugement ou de l'arrêt, les juges peuvent-ils baser leur décision sur une copie de copie de ce même acte? (Rés. impl. aff.)

DE NEUFLIZE, C. LELAURAIN.

Le sieur *Lelaurain* avait fait construire, sans aucune autorisation, un moulin à deux tournans, sur la rivière dite *de la Retourne*, commune du Châtelet. Cette construction occasionnant des crues d'eau préjudiciables aux riverains, ceux-ci s'adressèrent à l'Administration, qui ordonna une expertise.

Il est résulté du rapport des experts que Lelaurain devait établir, à 30 toises au-dessus du moulin, un déversoir dont le sommet fût établi à six pouces au-dessous du terrain naturel de la prairie, pris dans sa largeur. Ce rapport, rédigé le 17 ventôse an 5 et déposé à la préfecture, a été égaré; mais des copies en avaient été délivrées, ensuite de nouvelles copies ont été faites sur les premières. Quoi qu'il en soit, l'Administration, par un arrêté du 22 floréal de la même année, ordonna l'exécution des travaux indiqués.

En 1816, ces travaux étaient encore à faire, lorsque le sieur *de Neuflize*, propriétaire de moulins et usines sur cette rivière, fit souscrire au sieur Lelaurain un traité par lequel ce dernier s'obligeait à maintenir le déversoir tel qu'il était déterminé par le rapport d'experts du 17 ventôse an 5, c'est-à-dire à six pouces au-dessous du *terrain naturel*.

Mais quel était ce *terrain naturel?* Il faut remarquer que, sur la rive gauche de la rivière, entre le moulin Lelaurain et les usines du sieur de Neuflize, existent deux prairies, l'une

appelée le pré de Saint-Marcoult, contigu au déversoir, l'autre la Grande-Prairie. Or la hauteur de la crête supérieure du déversoir devait-elle être fixée à l'extrémité de la prairie touchant ce déversoir; ou à tel autre point que le traité de 1816 ne faisait point connaître, mais qui devait être indiqué dans le rapport de l'an 5: de là procès, entamé un peu tard, car Lelaurain avait fait construire son déversoir.

Un jugement du tribunal civil de Sedan, du 21 mai 1822, rendu en suite d'une expertise ordonnée, avait condamné Lelaurain à reconstruire, à 30 toises au-dessus de son moulin, sur la rive gauche, un déversoir de 25 pouces de longueur, à 6 pouces au-dessous du terrain naturel de la prairie *contiguë*.

Mais, sur appel, ce jugement fut infirmé par un arrêt de la Cour royale de Metz, du 13 décembre 1822; — Attendu, en substance, que, pour interpréter le traité du 25 avril 1816, il est nécessaire de se reporter à l'expertise du 17 ventôse an 5; — Attendu que, d'après l'art. 3 de cette expertise (article que la Cour transcrit), il est hors de doute que la prairie prise pour point de nivellement ne peut être que la prairie du Châtelet, et non le petit pré de Saint-Marcoult, qui, par sa nature et son peu d'étendue, n'a jamais pu être appelé prairie; qu'ainsi ce pré de Saint-Marcoult, *contigu* au déversoir, n'a pu servir de base à l'exhaussement de ce déversoir; — Attendu que, par l'art. 1er de la transaction de 1816, Lelaurain ne s'est engagé qu'au maintien du déversoir tel qu'il avait été déterminé en l'an 5; qu'il est donc vrai de dire que, par l'acte de 1816, le baron de Neuflize n'a voulu que se rendre communs les arrangemens faits en l'an 5 entre Lelaurain et les propriétaires voisins; qu'il n'y a entendu ni changer ni modifier l'ancien état des choses, mais bien le faire rétablir; que ce dernier acte de 1816 n'a donc que le même sens que l'expertise du 17 ventôse an 5, et que, l'un s'expliquant par l'autre, il résulte de ce qui a été précédemment dit sur le premier article que le déversoir doit être à

6 pouces au-dessous de la prairie du Châtelet, et non pas du petit pré Saint-Marcoult.

Il faut remarquer que cet arrêt n'énonce pas si le Ministère public a été entendu.

Pourvoi en cassation, de la part du sieur Neuflize, qui a proposé trois moyens.

Le premier résultait du défaut d'audition du Ministère public. Le demandeur soutenait que l'affaire pouvait présenter une question d'incompétence, puisqu'il s'agissait d'actes administratifs. Il invoquait l'art. 83 du Code de procédure.

Le second moyen résultait de ce que, suivant le demandeur, la Cour royale se serait immiscée dans l'interprétation d'un acte émané de l'autorité administrative. Partant, excès de pouvoir et violation de l'art. 13 du titre 2 de la loi du 24 août 1790, et de la loi du 16 fructidor an 3.

Le troisième et dernier moyen était pris de ce que la Cour royale n'avait appuyé sa décision que sur une copie de copie du procès verbal de l'an 5. Or, d'après l'art. 1335 du Code civil, les copies de copies ne peuvent être considérées que comme de simples renseignemens. Conséquemment fausse application de cet article.

Mais, le 22 *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Henrion de Pensey* président, M. *Voisyn de Gartempe* rapporteur, M. *Scribe*, avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Joubert*, avocat-général ; — Attendu qu'aucun moyen d'incompétence ne fut proposé, ni en première instance, ni en cause d'appel ; — Que l'action introduite par le demandeur lui-même, pour l'exécution de la transaction privée entre lui et le défendeur éventuel, souscrite en 1816, n'était, en aucun sens, susceptible d'être soumise à l'autorité administrative, qui avait accompli sa mission dans le règlement de l'art. 5, dont l'exécution même, indépendamment de celle de la transaction postérieure, aurait appartenu exclusivement au pouvoir judiciaire : d'où suit que le Ministère public n'avait besoin ni

d'être présent ni d'être entendu lors des plaidoiries et du jugement de la cause;

« Attendu que l'arrêt attaqué s'est fondé non seulement sur les termes de la convention passée entre les parties, le 25 avril 1816, mais encore sur l'expertise faite, ordonnée en première instance, dont l'arrêt adopte les résultats sur les faits qu'il s'agissait de constater, et d'après lesquels il demeure avéré 1° que les choses sont en l'état où il avait été convenu par l'acte du 25 avril 1816; 2° qu'il ne résulte de cet état de chose aucun tort ou préjudice pour le baron de Neuflize; — Attendu que, d'après une telle décision, régulière en fait comme en droit, il serait inutile d'examiner si, pour l'appuyer, la Cour royale a pu prendre confiance à la copie de la copie du procès-verbal de la visite des lieux en l'an 5, et de l'avis des experts, sur lesquels intervint le règlement de la hauteur des eaux, par l'Administration du département des Ardennes, lorsque surtout il est reconnu dans les qualités de l'arrêt qu'une copie régulière, produite auparavant par le baron de Neuflize, a été retirée et n'a plus été reproduite, malgré les réquisitions faites par le défendeur éventuel pour qu'on la représentât avant la prononciation de l'arrêt; — REJETTE, etc. »

COUR DE CASSATION.

La contrainte par corps peut-elle être prononcée en matière de commerce pour le paiement des frais et dépens? (Rés. nég.) Cod. civ., art. 2063?

Le jugement portant: « Le tribunal condamne par corps N.... à payer le montant du billet, ENSEMBLE LES INTÉRÊTS ET LES FRAIS. », *doit-il être considéré comme prononçant la contrainte par corps pour le paiement des frais et dépens?* (Rés. aff.)

---

(1) V. arrêts conformes du 14 novembre 1809, 1er sem. de 1810, p. 179, et t. 10, nouv. édit., p. 781, et du 14 avril 1817, 2e sem. de 1817, p. 416.

BOURSY, C. BUNEL et CROISET.

Le 20 décembre 1821, jugement du tribunal de commerce de Pont-Audemer, dont le dispositif est ainsi conçu : « Le tribunal condamne, commercialement et par corps, le sieur *Boursy* à payer au sieur *Bunel* la somme de 600 fr., montant du billet du 15 avril, ensemble *les intérêts de droit et les frais.* »

Le sieur Boursy s'est pourvu en cassation contre ce jugement, pour violation des art. 1 et 6 de la loi du 15 germinal an 6 et de l'art. 2063 du Code civil, en ce que le jugement attaqué condamnait par corps le demandeur au paiement des frais, et prononçait ainsi la contrainte par corps pour un cas non déterminé par la loi.

Les sieurs Burnel et *Croiset*, défendeurs, se sont efforcés de justifier le jugement attaqué, en soutenant qu'on ne pouvait conclure des termes dans lesquels il était conçu qu'il prononçât la contrainte par corps pour les frais, qu'on y voyait seulement qu'elle était prononcée pour le capital; que c'était ainsi qu'ils l'entendaient, et qu'ils n'avaient jamais eu l'intention de faire exécuter la condamnation aux frais par la voie de la contrainte par corps; que presque tous les jugemens des tribunaux de commerce étaient rédigés comme le jugement attaqué, sans que jamais on s'en prévalût, dans la pratique, à l'égard des frais.

Du 4 *janvier* 1825, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Brisson* président, M. *Poriquet* rapporteur, MM. *Buchot*, *Jacquemin* et *Béguin* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *Cahier*, avocat-général, — Vu l'art. 2063 du Code civil; — Attendu que, par le jugement du 20 décembre 1821, le tribunal de commerce de Pont-Audemer a condamné Boursy, commercialement *et par corps*, au paiement du billet dont il s'agit, ensemble des intérêts de droit et des dépens, et a ainsi expressément placé dans la même catégorie *les intérêts et les frais*; — Que cette condamnation par

corps au paiement des dépens n'est pas autorisée par les lois; qu'ainsi le tribunal de commerce de Pont-Audemer a commis un excès de pouvoir et a expressément contrevenu à l'art. 2063 du Code civil, qui défend aux juges de prononcer la contrainte par corps hors des cas déterminés par la loi, à peine de nullité, dépens, dommages et intérêts; — Casse et Annule. »

S.

COUR DE CASSATION.

Les rentes étaient-elles susceptibles de s'éteindre par la prescription, sous l'empire de la Coutume de Valenciennes, et cette prescription, alors même qu'il s'agit de rentes hypothéquées sur les MAINFERMES (1), *peut-elle être invoquée malgré les lois de 1789, et de 1790, abolitives de la féodalité et de toute distinction entre les biens censuels et féodaux?* (Rés. aff.)

DENIS, C. LES HÉRITIERS DESARS.

Par un contrat, du 9 mai 1760, les sieur et dame *Denis* ont constitué, au profit de la dame *Desars*, une rente de 30 fr. 86 c., au capital de 617 fr. 28 c., monnaie du Hainault, et ils ont hypothéqué au paiement de cette rente des immeubles appelés *mainfermes*, situés dans le chef-lieu de Valenciennes.

Le sieur Denis est décédé avant la révolution, laissant une veuve, et un fils, qui a hérité des immeubles.

Il paraît que la rente a cessé d'être payée. Ce n'est qu'en 1817 que les héritiers Desars ont actionné la veuve Denis et son fils en paiement de cinq années d'arérrages.

La prescription du capital même de la rente a été opposée.

Les héritiers Desars ont soutenu que, d'après la coutume locale, ce capital était imprescriptible.

---

(1) C'est-à-dire *censives*. V. Répert. de Jurisp., vº *Mainferme*.

Cette défense a été accueillie par un jugement du tribunal civil de Valenciennes, — Attendu, d'une part, que la Coutume de Valenciennes, art. 93, autorisait bien l'*acquisition* des rentes par prescription, mais non leur *affranchissement*; que ce mode d'extinction n'existait que pour les servitudes; — Attendu, d'une autre part, que, depuis la loi du 27 septembre 1790, les mainfermes du Hainault ont été soumises à la loi des francs-alleux, régis par les chartes générales du Hainault, d'après lesquelles les capitaux des rentes n'étaient pas prescriptibles.

Le sieur Denis s'est pourvu en cassation pour violation de l'art. 93 de la Coutume de Valenciennes, et pour fausse application de la loi de septembre 1790.

Du 10 *janvier* 1825, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. *Legonidec* rapporteur, MM. *Buchot* et *Sirey* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. *de Marchangy*, avocat-général; — Vu l'art. 93 de la Coutume de Valenciennes, portant : « Quiconque aura joui et possédé « paisiblement de bonne foi, à titre ou sans titre, de quelque « héritage ou rente tenue pour immeuble, de quelque servi« tude ou autre droit réel, ou sera demeuré paisible possesseur « d'aucune servitude, charge ou redevance, par l'espace de « vingt ans entre présens et trente ans entre absens, tel pos« sesseur acquiert par la prescription la propriété de la chose « ou le droit ou décharge de la servitude contre qui que ce « soit. » — Vu aussi les art. 2 et 2281 du Code civil; — Vu enfin les lois des 4 août 1789, 15 mars et 27 septembre 1790, qui ont aboli la féodalité et fait cesser toute distinction entre les différentes espèces de biens;

« Attendu que le jugement attaqué reconnaît, 1° que la rente litigieuse a été régie par la Coutume de Valenciennes, depuis le 9 mai 1768 jusqu'à la publication de la loi du 27 septembre 1790; 2° que cette Coutume admettait la prescription pour acquérir rente; — Qu'il s'agit dès lors d'examiner si elle n'adoptait pas aussi ce mode pour s'en affran-

En 1816, le Trésor se fit autoriser à exercer les droits de son débiteur Marquet Desgreves, et forma contre les héritiers Marquet de Montbreton une demande à fin de compte des 300,000 liv. restés entre les mains de leur père.

Madame *Palmeriny*, nièce de M. Marquet Desgreves, ayant accepté la succession de son oncle sous bénéfice d'inventaire, fut appelée en déclaration de jugement commun.

Elle fit défaut.

Un jugement régla le compte.

Madame Palmeriny a appelé de ce jugement; et, en cause d'appel, elle a soutenu que le Trésor était sans droit à la somme qui lui avait été attribuée par le jugement, parce que l'action civile dirigée contre Marquet Desgreves ou ses héritiers ne pouvait être exercée plus de six ans après la cessation des poursuites criminelles.

A l'égard des héritiers Marquet de Montbreton, elle a demandé le renvoi du compte en masse devant les premiers juges, comme devant entrer dans le compte général de la succession Marquet de Bourgade.

Elle a fondé son système contre le Trésor sur l'art. 9 de la loi de brumaire an 4.

« Cet article, a dit l'appelante, proscrit toute action civile exercée plus de 6 ans après la cessation des poursuites criminelles contre celui qui a été l'objet de ces poursuites. Ici d'ailleurs l'action du Trésor résulte du crime qu'il reproche à Marquet Desgreves, du fait d'avoir laissé sa caisse sans deniers. On ne peut séparer la dette du comptable du divertissement des fonds, qui en est le principe. Le Trésor doit donc s'imputer de n'avoir pas veillé sur sa créance. Sans doute il l'aurait conservée s'il avait mis à fin les poursuites criminelles; mais, ne l'ayant pas fait, il ne peut être à l'abri de la prescription.

On a répondu pour le Trésor :

L'action publique contre le comptable qui a détourné les deniers de l'Etat, et l'action civile fondée sur le déficit de sa caisse, sont tout-à-fait distinctes. L'action publique, à rai-

son de faits frauduleux, ne dépend pas du Trésor. Elle est confiée au procureur-général, vengeur naturel et nécessaire de la société. Si, pendant le cours de cette action, un particulier saisit les tribunaux civils d'une demande uniquement fondée sur le délit ou le crime, qui est d'ailleurs poursuivi, elle est suspendue jusque après le jugement du procès criminel, dans lequel le Ministère public a plus de moyens et de documens pour atteindre et convaincre le coupable. Si l'action publique est interrompue elle-même, les tribunaux civils doivent être saisis dans les six années qui auront suivi cette interruption. Voilà le sens de la loi de brumaire an 4, et l'esprit de l'art. 637 du Code d'instruction criminelle. Mais la prescription de 30 ans est la seule qui puisse frapper l'action exercée par le Trésor contre son comptable, à raison du déficit de sa caisse, et sans rechercher si ce déficit est l'effet de la fraude ou du malheur.

Les héritiers Marquet de Monbreton ont représenté qu'après avoir fait les frais de débats considérables en première instance, il était impossible de les forcer d'y retourner pour débattre ce même compte. A la vérité madame Palmeriny aurait eu le droit de l'attaquer en appel, en signalant ses griefs contre les articles qui lui auraient causé préjudice; mais, ne l'ayant pas fait, elle devait être déclarée non recevable.

Le 25 *mars* 1825, ARRÊT de la 1re chambre de la Cour royale de Paris, M. *Séguier* premier président, M. *Vergès*, conseiller-auditeur, faisant fonctions d'avocat-général, MM. *Hennequin, Bonnet* fils et *Gairal* avocats, par lequel:

LA COUR; — Faisant droit sur l'appel interjeté par les parties d'Hennequin de la sentence du tribunal de première instance de la Seine du 14 mai 1823, ensemble sur les autres demandes et conclusions des parties; — En ce qui touche la prescription, considérant que l'action du Gouvernement contre un comptable est indépendante de celle qui pourrait résulter d'un délit de rétention ou soustraction de deniers;

que, dès lors, les principes de prescription, en matière criminelle, ne sont pas applicables à l'espèce;

« En ce qui touche la demande en renvoi du compte devant les premiers juges, considérant que le compte a été rendu en première instance; que la femme Palmeriny, appelée à le débattre, a constamment fait défaut, et que devant la Cour elle ne présente aucun moyen de redressement; — Sans s'arrêter aux moyens de prescription présentés en la Cour, non plus qu'à l'opposition formée par les parties d'Hennequin à l'exécution de l'arrêt par défaut obtenu contre elle par les parties de Gairal, le 3 décembre dernier, et adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, — A Mis et Met l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet; condamne les appelans en l'amende, etc. »

COUR D'APPEL DE PARIS.

Lorsqu'une adjudication définitive sur saisie immobilière a été déclarée nulle pour avoir été faite au débiteur saisi, et encore faute par lui d'en avoir rempli les conditions, suffit-il de faire procéder à une nouvelle adjudication définitive, sans qu'il soit nécessaire de la faire précéder d'une nouvelle adjudication préparatoire? (Rés. aff.) Art. 707, 713 et 741 du Code de procéd. civ.

CRUCY, C. LA DAME DE CHALABRE ET BESNARD.

Cette solution se trouve, à notre avis, dans l'art. 713 du Code de procédure civile, qui prononce la nullité de l'adjudication lorsqu'elle a été faite en faveur du saisi. Tous les raisonnemens viennent échouer contre cette disposition, fondée sur la qualité de l'adjudicataire. Dès lors, et l'adjudication définitive étant seule déclarée nulle, les actes de procédure antérieurs doivent être maintenus.

Sur la poursuite de la dame *de Chalabre*, créancière du sieur *Crucy*, il fut procédé à l'expropriation forcée d'une

maison dépendante de la communauté qui avait existé entre ce dernier et sa femme.

L'adjudication définitive en fut consentie, le 29 mars 1824, pour le prix de 130,100 fr., outre les charges, au sieur Crucy lui-même, au mépris de l'art. 713 du Code de procédure civile, qui défend au débiteur saisi de se rendre adjudicataire. — Il ne remplit aucune des obligations qui lui étaient imposées par le cahier des charges : en conséquence la dame de Chalabre provoqua la nullité de son adjudication, et elle fut prononcée par jugement du 3 juin suivant. Il fut dit que cette dernière poursuivrait la revente de la susdite maison, après l'accomplissement des formalités voulues par la loi. Crucy appela de ce jugement, qui fut confirmé par arrêt du 21 août de la même année.

En vertu de cet arrêt, l'enchère fut de nouveau publiée, et l'adjudication définitive fut indiquée par les affiches pour le 25 septembre suivant. — Le sieur Crucy demanda la nullité des nouvelles poursuites : il prétendit que, l'adjudication définitive qui lui avait été consentie ayant été déclarée nulle, il aurait dû être procédé contre lui à une nouvelle adjudication préparatoire, aux termes des art. 707 et 741 du Code de procédure civile, et que la partie poursuivante l'avait elle-même entendu ainsi, puisqu'elle avait reconnu la nécessité de faire une nouvelle publication d'enchères, qui eût été inutile si l'adjudication définitive seule avait dû être renouvelée. Mais un jugement dudit jour 25 septembre rejeta son incident, sur le fondement que la cause avait été remise en état d'adjudication définitive, que les formalités pour y parvenir avaient été remplies; et l'immeuble en question fut adjugé définitivement au sieur *Bernard*, moyennant 130,000 fr., outre les charges.

Le sieur Crucy appela de cette nouvelle décision, et il reproduisit infructueusement, devant la Cour d'appel, le moyen qu'il avait proposé en première instance.

Le 25 *janvier* 1825, ARRÊT de la Cour royale de Paris

deuxième chambre, MM. *Cossinières*, *de Conflans* et *Colmet d'Aage* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Considérant que l'arrêt du 21 août 1824 n'avait expressément annulé que l'adjudication du 29 mars précédent, sur la validité de laquelle il y avait contestation; et qu'il avait ordonné qu'il serait procédé à une nouvelle adjudication d'après les derniers erremens : d'où il suit que ce ne peut être que par voie d'induction qu'on peut prétendre établir que cet arrêt, en annulant l'adjudication définitive, aurait en même temps annulé implicitement l'adjudication préparatoire qui l'avait précédée, et aurait ainsi nécessité une nouvelle adjudication préparatoire; — Considérant que cette induction ne peut être fondée, en apparence, que par voie d'analogie, sur ce qui est statué par le deuxième alinéa de l'art. 707 du Code de procédure civile, qui dit « que « l'enchérisseur cesse d'être obligé, si son enchère est cou- « verte par une autre, lors même que cette dernière serait « déclarée nulle »; — Mais, considérant que les nullités doivent être formellement prononcées par la loi, et ne peuvent être étendues d'un cas prévu à un cas imprévu, par voie d'induction ou d'analogie, surtout lorsqu'elles dérogent aux règles communes, qui veulent qu'un acte nul ne puisse produire aucun effet;

« Considérant, d'ailleurs, que l'analogie que Crucy voudrait établir est imparfaite, en ce que le simple enchérisseur n'est pas lié par un jugement, comme l'adjudicataire provisoire, et que les motifs qui ont déterminé le législateur à décharger le premier par une enchère subséquente, même non valable, n'ont pas la même force à l'égard du second; — Considérant que, dans tous les cas, Crucy ne peut être admis à argumenter de l'intérêt et du droit de l'adjudicataire provisoire, qui serait seul recevable à se plaindre de ce que sa condition est empirée par les retards provenans de l'annulation de l'adjudication définitive, et que, si cet adjudicataire pouvait intervenir dans l'instance en nullité de

l'adjudication définitive, pour obtenir sa décharge, cette intervention n'ayant point eu lieu, l'adjudication préparatoire a subsisté; — Considérant que l'induction tirée de l'art. 741 du Code de procédure, par analogie avec la vente sur folle enchère, n'est pas plus fondée que celle tirée de l'art. 707, puisque, dans la vente sur folle enchère, c'est le fol enchérisseur qui est considéré comme le propriétaire de l'immeuble, et que c'est sur lui que se poursuit la nouvelle vente, qui doit par conséquent subir les nouvelles phases de la procédure; — Considérant, enfin, que, si l'avoué poursuivant a fait, postérieurement à l'arrêt du 21 août 1824, quelque acte tendant à une nouvelle adjudication préparatoire, on n'en peut tirer d'autre conséquence, sinon que ces actes de procédure seraient frustratoires et ne devraient pas être admis en taxe....; — MET l'appellation au néant; ordonne que le jugement dont est appel et l'adjudication qui l'a suivi seront exécutés selon leur forme et teneur, etc...» J. L. C.

COUR D'APPEL DE PARIS.

Le mandataire salarié qui, après avoir transféré, au nom de son mandant, une rente sur le grand-livre de la dette publique à un agent de change généralement considéré comme solvable, n'a pas exigé le paiement du prix dans les trois jours suivans, est-il responsable de l'insolvabilité de l'agent de change survenue le quatrième jour? (Rés. aff.)

RICORDEAU, C. DUMAREST.

En juillet 1823, les sieur et demoiselle *Ricordeau* donnèrent pouvoir au sieur *Dumarest*, agent d'affaires à Paris, de transférer une rente sur l'Etat, de 225 fr., dont ils lui avaient précédemment confié l'inscription pour en toucher les arrérages.

Le sieur Dumarest vendit cette rente, le 24 juillet, au sieur *Cléret*, agent de change, au cours de 92 fr., ce qui produisait un prix total de 4,140 fr.

Le 29 du même mois, il signa le transfert sans exiger du sieur Cléret la remise des 4,140 fr., et cette somme restait due par ce dernier, lorsque, le 2 août, il cessa ses paiemens et prit la fuite.

Les sieur et demoiselle Ricordeau formèrent, contre le sieur Dumarest, leur mandataire, une demande en paiement des 4,140 fr. montant du prix de la vente de leur inscription.

Au lieu de cette somme, le sieur Dumarest leur offrit les pièces justificatives d'une créance de 4,140 fr. contre la faillite Cléret.

Les demandeurs repoussèrent cette offre et persistèrent dans leur réclamation.

Ils soutenaient que, comme mandataire salarié, le sieur Dumarest serait tenu, envers eux, même d'une faute légère, aux termes de l'art. 1992 du Code civil; qu'il était responsable, à plus forte raison, d'une faute lourde; que tel était le caractère de celle que ses commettans avaient à lui reprocher; que, d'après les réglemens et les usages de la Bourse, il aurait pu et dû exiger les 4,140 fr. au plus tard le lendemain du transfert, c'est-à-dire le 30 juillet; et qu'en laissant passer ce jour-là et les deux jours suivans sans se les faire payer, il avait commis une négligence grave dont il devait subir les suites.

Le sieur Dumarest répondait d'abord qu'alors même qu'il aurait pu réclamer le prix du transfert le 30 juillet, il n'aurait fait que donner à Cléret une marque de confiance fort ordinaire, et que les apparences d'une grande solvabilité auraient surtout rendue très naturelle, en lui laissant les fonds dans les mains pendant trois jours.

Il ajoutait que les réglemens et les usages de la Bourse accordaient cinq jours à l'acquéreur pour payer son prix, et qu'ainsi la fuite de Cléret avait eu lieu avant qu'il fût fondé à lui demander les 4,140 fr.

Le 31 janvier 1824, le tribunal civil de la Seine ordonna, avant faire droit, que la partie la plus diligente rapporterait un acte de notoriété de la chambre syndicale des agens de

change, constatant si le prix d'une inscription de rente vendue à la Bourse le 24 juillet, et dont le transfert avait été signé le 29 du même mois, pouvait être exigé dès le lendemain 30 juillet.

La chambre syndicale a répondu affirmativement à la question posée par le tribunal, et les sieur et demoiselle Ricordeau ont produit cette réponse, avec la conviction qu'elle assurait le succès de leur cause.

Mais leur attente fut trompée.

Un jugement définitif, du 21 février 1824, a statué en ces termes: «Le tribunal,—Attendu que la perte totale ou partielle des 4,140 fr. prix de la rente de 225 fr. vendue, le 29 juillet dernier, en vertu de procuration, et dû par la faillite de Cléret, ex-agent de change, est un événement dont le mandataire ne peut être garant, soit à raison du peu de jours écoulés entre la vente de la rente et la disparition de Cléret, soit à raison de la notoriété de la solvabilité de Cléret, maintenue jusqu'à sa fuite, qui a eu lieu quatre jours après le transfert de la rente;— Attendu que Dumarest offre de remettre, sur décharge, les pièces justificatives du débet de Cléret;—Sans avoir égard aux fins, demandes et conclusions des parties de *Bois Garnier* (les sieur et demoiselle Ricordeau), dont elles sont déboutées, décharge Dumarest de la responsabilité de la somme de 4,140 fr. dont il s'agit; ordonne que, suivant ses offres, il sera tenu de remettre à ces derniers, sur leur simple décharge, les pièces justificatives de la somme due par la faillite de Cléret; quoi faisant, il sera bien et valablement quitte et déchargé; condamne les sieur et demoiselle Ricordeau aux dépens.»

Les sieur et demoiselle Ricordeau ont interjeté appel de ce jugement.

Le sieur Dumarest a vainement opposé aux moyens développés à l'appui de cet appel les raisons adoptées par les premiers juges.

Le 22 *avril* 1824, ARRÊT de la troisième chambre de la

Cour de Paris, M. Desèze président, MM. Mollot et Delangre avocats, par lequel :

« LA COUR, — Faisant droit sur l'appel des sieur et demoiselle Ricordeau du jugement rendu par le tribunal civil de Paris, le 21 février 1824; — Considérant que Dumarest, mandataire salarié des sieur et demoiselle Ricordeau, ayant vendu à Cléret les inscriptions dont il s'agit, pouvait et devait toucher le prix de la vente dans les trois jours qui ont suivi le transfert et précédé la disparition de Cléret; — Qu'il y a de sa part une faute dont il doit la réparation; — A Mis et Met l'appellation et le jugement dont est appel au néant; — Emendant, décharge les appelans des condamnations contre eux prononcées; — Au principal, condamne Dumarest à rembourser aux sieur et demoiselle Ricordeau la somme de 4,140 fr., montant, au cours de la place, du transfert fait le 29 juillet 1823, par Dumarest à Cléret, de la rente de 225 fr. dont il s'agit, au moyen duquel remboursement, subroge, en tant que de besoin, ledit Dumarest dans tous les droits et actions des sieur et demoiselle Ricordeau. »

**

COUR D'APPEL DE ROUEN.

La femme qui n'a pas pris d'inscription pour conserver son hypothèque légale pendant les deux mois de l'exposition du contrat de vente des biens de son mari peut-elle néanmoins exercer ses droits sur le prix resté dans les mains de l'acquéreur? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 2135 et 2195.

Le peut-elle lors même que son mari, vendeur, a transporté le prix à un tiers qui a fait signifier son transport à l'acquéreur? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 1690 et 2166.

LA DAME TARDIF, C. DUFOUR.

Nous avons soutenu l'affirmative de la première question dans ce Journal, t. 3 de 1823, p. 281, en rapportant un arrêt de

la Cour de Metz, du 5 février 1823, qui avait jugé le contraire. Mais déjà la Cour royale de Grenoble avait, le 8 juillet 1822, consacré notre opinion. (V. tom. 1 de 1824, p. 69.) Voici un nouvel arrêt rendu dans le même sens.

Par contrat du 17 juin 1822, le sieur *Auguste Tardif* a vendu une maison, qu'il possédait à Rouen, au sieur *Alexandre Tardif* son frère, moyennant la somme de 38,100 fr. Ce contrat a été transcrit et exposé dans l'auditoire du tribunal, le 27 du même mois, en sorte que les deux mois pendant lesquels l'exposition devait avoir lieu expiraient le 27 août suivant.

Il faut remarquer que l'épouse du vendeur avait contre son mari des reprises à exercer, pour raison desquelles la loi lui accordait une hypothèque légale. Mais elle ne prit aucune inscription.

Dès le 24 juillet, le sieur Auguste Tardif avait transporté à la dame *Dufour de Longuerne*, qui avait acheté quelques créances sur lui, les 38,101 fr.; et cette dame avait, le 1er août, pendant les deux mois de l'exposition, fait signifier sa cession ou transport à l'acquéreur.

Cependant ce dernier n'avait pu encore se libérer de son prix, à cause de plusieurs inscriptions qui grevaient la maison, lorsque la dame Auguste Tardif, qui avait obtenu sa séparation et fait liquider ses reprises, forma, dans les mains de l'acquéreur, une saisie-arrêt pour le montant de sa dot.

De son côté, la dame Dufour de Longuerne, cessionnaire du prix de la vente, en réclama le paiement; mais elle fut mise en cause sur la demande en validité de la saisie-arrêt de la dame Tardif, et les parties se trouvèrent en présence.

La dame Tardif soutint que, tant que l'acquéreur ne s'était pas dessaisi du prix de la vente, elle avait le droit d'exercer son hypothèque légale sur ce prix, quoiqu'elle n'eût pas formé d'inscription, et que la dame Dufour de Longuerne ne pouvait avoir plus de droits que son cédant, qui était obligé de souffrir l'exercice de cette hypothèque.

La dame Dufour de Longuerne répondit que l'immeuble vendu avait passé dans les mains de l'acquéreur affranchi de l'hypothèque légale de la dame Tardif, qui n'aurait pu conserver un *droit de suite* qu'en formant inscription dans les deux mois de l'exposition du contrat.

Cette défense fut accueillie par un jugement du tribunal civil de Rouen, dont voici les motifs : « Attendu qu'à l'appui de sa prétention, la dame Tardif invoque les art. 2121, 2134 et 2135 du Code civil, et qu'elle en induit que la vente faite par son mari de la maison acquise par Tardif aîné, et le transport que le premier a fait du prix de cette maison, n'ont pu nuire aux droits qui lui sont acquis du jour de son contrat de mariage ; que, si l'on peut justement induire des art. 2121, 2134 et 2135 que la femme, pour acquérir une hypothèque légale sur les biens de son mari, est dispensée de prendre inscription, parce que cette hypothèque existe indépendamment de cette formalité, c'est une grave erreur de prétendre que, pour la conservation de cette hypothèque, elle soit dispensée d'inscrire dans le cas où, comme dans l'espèce, le mari a vendu l'immeuble légalement grevé, et que l'acquéreur a rempli les formalités indiquées pour la purge des hypothèques légales, parce que, si la loi donne une hypothèque légale à la femme, la loi l'oblige à la conserver dans les cas qu'elle détermine, et elle la lui fait perdre si elle néglige de se conformer à ce qu'elle lui prescrit ; — Que, s'il en était autrement, ce serait en vain que l'acquéreur ferait transcrire son contrat d'acquisition, et qu'il remplirait les formalités indiquées par les art. 2193, 2194 et 2195, puisque, quelque précaution qu'il prît, ces articles seraient sans effet pour lui ; — Que la purge des hypothèques légales deviendrait impossible à opérer, et que l'immeuble en resterait toujours grevé, en sorte que la femme, de concert avec le mari, pourrait impunément garder le silence pendant les deux mois qui suivraient la transcription et l'affiche du contrat, inspirer ainsi à l'acquéreur de bonne foi la confiance ou que la femme n'a rien à réclamer sur l'im-

meuble vendu par son mari, ou que ses droits sont garantis d'ailleurs, ou qu'elle en est remplie, le mettre par cela même dans la nécessité de verser son prix aux mains du mari vendeur, pour ensuite le dépouiller de l'immeuble ou lui en faire payer une seconde fois le prix; — Attendu que la loi, qui veille pour tous, loin d'avoir dispensé la femme de prendre inscription pour la conservation de son hypothèque légale dans le cas de vente d'immeubles par le mari, l'a, au contraire, obligée à remplir cette formalité dans les deux mois de la transcription et de la publicité donnée au contrat; que ces dispositions sont formelles et que la femme qui ne s'y conforme pas perd son hypothèque légale; qu'elle ne peut recourir que contre son mari pour le recouvrement de ses droits, et non sur l'acquéreur et les créanciers : d'où suit que la dame Tardif est mal fondée dans sa prétention et doit en être déboutée. »

Appel de la part de la dame Tardif.

Elle a d'abord rappelé toute la faveur dont les lois ont constamment environné la dot des femmes : *Reipublicæ interest mulieres dotes salvas habere.* C'est dans le même esprit que l'art. 2135 du Code civil veut que l'hypothèque légale de la femme existe *indépendamment de toute inscription*.

Qu'importe que, pour plus de garantie, la loi charge le mari, les parens, le procureur du roi, de former des inscriptions au nom de la femme: le sort de l'hypothèque légale ne dépend pas de la vigilance de ces personnes. Qu'elles agissent ou n'agissent point, cette hypothèque n'en *existe* pas moins, et les créanciers ne peuvent s'en plaindre : car, en contractant avec le mari, ils ont connu ou dû connaître sa condition.

Cependant la position du tiers détenteur a dû exciter la sollicitude du législateur. De là les art. 2193, 2194 et 2195 du Code civil, qui indiquent les formalités à remplir pour purger les hypothèques légales, et qui portent qu'à défaut d'inscription de la part de la femme, dans les deux mois de l'exposition du contrat, les immeubles vendus *passent à*

l'acquéreur sans aucune charge à raison des dots, reprises, etc. Mais, il faut bien le remarquer, ce n'est qu'*à l'égard de l'acquéreur,* ou plutôt de l'immeuble, que l'hypothèque est éteinte. La loi ne dispose que pour lui seul. Il est libre de ne pas remplir les formalités prescrites : alors il reste grevé de l'hypothèque légale. A-t-il, au contraire, observé les formalités prescrites, l'immeuble devient libre dans ses mains. S'il paie, il n'aura rien à craindre, même de la part de la femme; mais tant qu'il conservera le prix dans ses mains, chacun des créanciers y participera selon l'ordre de ses hypothèques régulièrement inscrites, et la femme est dispensée d'inscription.

Nulle distinction à faire, sous ce rapport, entre l'immeuble et le prix. Le prix est l'immeuble lui-même. Chacune des hypothèques s'est convertie en action sur ce prix. La fiction est bien connue; elle fait toute la base du système hypothécaire. Autrement, il n'y aurait jamais que des créanciers chirographaires.

Telle est l'opinion admise par tous les auteurs, et notamment par M. Persil, *Régime hypothécaire*, pag. 392, et *Questions sur les Priviléges et Hypothèques,* tom. 2, pag. 82; M. Delvincourt, *Cours de Code civil*, tom. 2, pag. 691; enfin, M. Grenier, *Traité des Hypothèques*, tom. 1, pag. 595, nº 266. Ce magistrat a rétracté, il est vrai, cette opinion dans le tom. 2 de son ouvrage (pag. 427, nº 490), en cédant à l'autorité d'un arrêt de la Cour de cassation, du 21 novembre 1821, rendu en matière d'expropriation forcée (1); mais les motifs de cet arrêt, en l'approfondissant, ne sont pas applicables au cas d'une vente volontaire, et ne détruisent nullement les raisons développées par M. Grenier à l'appui de sa première opinion.

Au surplus, ajoutait l'appelante, il est évident que, dans l'espèce, le mari a pu déléguer le prix de son immeuble au préjudice de sa femme, lui qui était chargé de prendre in-

(1) Voyez ce Journal, tome 1er de 1822, page 529.

scription pour elle. Cette délégation serait d'ailleurs l'ouvrage de la fraude. La dame Dufour de Longuerue a figuré dans le contrat de mariage de la dame Tardif, qui est sa nièce : par conséquent, elle connaissait les créances de celle-ci. La cession a été faite avec précipitation et quand il existait des créances inscrites, etc. (1)

Pour l'intimée, on répondait : Les art. 2193, 2194 et 2195, qui ont été invoqués, n'ont pas le sens restreint et limité qu'on leur prête. En effet, ils ne sont que le développement de ce système de publicité dont le législateur a fait, dans tout le régime hypothécaire, la garantie de tous les intérêts. Si, après l'accomplissement des formalités prescrites pour la purge, l'immeuble vendu passe, affranchi de toute charge, dans les mains de l'acquéreur; si les droits de la femme elle-même perdent toute existence à son égard, il s'ensuit nécessairement que l'hypothèque légale est éteinte. Car l'hypothèque est un droit qui, tant qu'il existe, est indivisible de l'immeuble grevé. Une fois que l'immeuble est dégrevé, l'hypothèque n'existe plus, tellement qu'alors la femme n'a plus de recours que contre son mari (Cod. civ., art. 2195).

Si l'acquéreur n'a plus rien à craindre, dans ce cas, de l'hypothèque, il en doit être de même des créanciers ; car comment concevoir qu'elle existât pour les uns sans exister contre l'autre? A la vérité, la loi a voulu donner des sûretés à la dot des femmes ; mais c'est à la condition qu'elles rempliraient les formalités prescrites. La faveur n'est pas illimitée. Anciennement et sous le régime de l'édit de 1771, les femmes étaient tenues de former, dans les délais, opposition aux lettres de ratification obtenues par l'acquéreur, *sous peine de déchéance de leurs hypothèques* (art. 17). Lorsque l'opposition n'avait pas été formée, la femme n'était plus, par rapport à l'immeuble et au prix, que créancière chirographaire. Il en doit être de même aujourd'hui.

---

(1) L'appelante s'appuyait sur une *consultation* délibérée par MM. Levarlet, Deviel, Decorde et Fercoq, avocats distingués de Rouen.

Enfin, l'intimée invoquait l'arrêt de la Cour de cassation du 21 novembre 1821, cité plus haut, et l'opinion de M. Grenier, dans son second volume.

M. l'avocat-général *Bergasse* a conclu à l'infirmation.

Du 10 *août* 1823, ARRÊT de la Cour royale de Rouen, première chambre, M. *Carel* président, MM. *Houel* et *Chéron* avocats, par lequel:

« LA COUR, — Considérant que les femmes ont une hypothèque légale, indépendamment de toute inscription, pour raison de leurs dot et conventions matrimoniales; — Que le chap. 9 du titre *Des Hypothèques* ne concerne que les formalités à remplir par les acquéreurs pour purger les hypothèques existantes sur les immeubles qui leur sont vendus par des maris ou des tuteurs, et que l'art. 2195 du Code civil, en déclarant le bien acquis purgé de toute hypothèque, faute par une femme d'avoir pris une inscription, n'a pas déclaré que cette femme avait perdu son hypothèque à l'éeard du prix, tant qu'il est resté dans les mains de l'acquéreur, et que cet article n'a en vue que la tranquillité des acquéreurs; — Que le mari de la dame Tardif, en cédant à la dame Dufour le prix pour lequel il avait vendu sa maison, n'a pu lui transmettre que les droits qu'il avait lui-même sur ce prix, et sous l'affectation des priviléges et hypothèques dont l'immeuble était chargé; que dès lors le cédant et la cessionnaire n'ont pu se dissimuler que le prix de l'immeuble vendu était grevé du montant de la dot de la dame Tardif; — REÇOIT la dame Dufour opposante, pour la forme, à l'arrêt du 6 juillet dernier; — Faisant droit......., ordonne que cet arrêt sortira effet.... »

COUR D'APPEL DE COLMAR.

La clause qui charge l'institué ou le légataire de disposer, à son décès, des biens donnés, au profit des héritiers légitimes du testateur, lorsque d'ailleurs l'institué ou le

légataire a le droit de jouir et de disposer de ses biens en toute propriété, et comme il avisera, doit-elle être considérée non comme établissant une substitution prohibée, mais comme imposant à l'institué ou légataire une simple obligation morale, quant aux biens dont il n'aurait pas disposé? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 896.

LA VEUVE GOEPFERT, C. LES HÉRITIERS GOEPFERT.

Par un testament notarié, du 20 avril 1807, le sieur *Jean Gœpffert* a institué sa femme pour son héritière universelle, avec la clause suivante : « Pour, par elle, en jouir, user et « disposer, à son décès, en toute propriété et à l'exclusion « de tous autres, ainsi et comme elle avisera bon être. »

Cependant le testateur a ajouté la disposition que voici : « Je veux et entends que ma femme, héritière instituée, soit « saisie par ma mort, de plein droit, de tous les biens, sans « exception, qui composeront ma succession, sans être te- « nue d'en demander la délivrance, attendu que la loi ne « réserve rien à mes héritiers collatéraux, si ce n'est que le « dernier vivant de nous *soit tenu, par son testament de « dernière volonté, que cette même succession soit réversible « à nos mêmes héritiers collatéraux* d'où sont provenus les « biens de chacun de nous deux conjoints, et partageables par « égale part et portion entre eux. » — Nous observerons, pour l'intelligence de cette disposition, que, de son côté, et le même jour, la femme avait fait un testament semblable au profit de son mari.

Après le décès du sieur Gœpffert, ses héritiers collatéraux ont prétendu que la disposition que nous venons de transcrire renfermait une substitution prohibée qui devait entraîner la nullité de l'institution universelle.

En effet, jugement du tribunal civil d'Altkirch, du 11 juillet 1820, rendu par défaut contre la veuve *Gœpffert*, qui accueille cette prétention, — « Attendu que le testament porte une substitution *prohibée* par la loi, puisqu'il y est question que l'instituée doit *conserver* pour *rendre*, après

son décès, aux héritiers collatéraux de l'instituant; et qu'au surplus il en résulte une disposition mutuelle entre époux, et la volonté de *l'instituée* au lieu de la volonté de l'*instituant*; que, sous tous les rapports, le testament est radicalement nul: dès lors les conclusions des demandeurs doivent être accueillies. »

Sur l'opposition formée par la veuve Gœpffert à ce jugement, il en est intervenu un, le 27 août 1821, mais encore par défaut, qui a maintenu le précédent.

Appel des deux jugemens.

Qu'est-ce qu'une substitution, a dit la veuve Gœpffert? C'est une disposition par laquelle le donataire, l'héritier institué ou le légataire, *est chargé de conserver et de rendre à un tiers*. Cod. civ., art. 896.

Or, la disposition attaquée ne renferme nullement cette charge. D'abord, l'on remarque que l'institution est pure et simple, qu'elle comprend l'universalité de la succession, sans aucune restriction ni modification. La charge de conserver et de rendre se trouverait-elle donc dans la clause qui suit? Non, car une pareille charge impliquerait contradiction avec la faculté de disposer en toute propriété, *comme elle avisera bon être*, donnée précédemment à l'instituée.

A la vérité celle-ci a été dispensée de demander la *délivrance* aux héritiers du testateur; mais il n'y rien à induire de cette expression en faveur de ces derniers. Le testateur a pu ne pas savoir que la délivrance était inutile, et qu'il avait le droit de disposer de la totalité de ses biens.

De ces observations il résulterait déjà que la clause qui charge l'instituée de faire un testament au profit des héritiers du disposant n'a aucun sens et ne peut dès lors renfermer une substitution. Mais cette clause est d'ailleurs nulle sous un autre rapport. Voici, à cet égard, comment s'exprime M. Rolland de Villargues, *des Substitutions prohibées*, n. 286, 2e édition:

« Un testateur dit à son héritier institué: *Je vous charge de faire héritier un tel.* Cette condition est-elle nulle, ou emporte-t-elle substitution?

« Suivant le droit romain, une pareille condition emportait fidéicommis. » Les lois en avaient fait une disposition précise. (L. 114, § 6, D., *de legat.* 1°.) Et remarquez, au surplus, qu'en pareil cas le grevé n'était tenu de rendre *que l'hérédité du testateur*, et non pas la sienne propre. (L. 17, D., *ad Trebell.*)

« Mais cela ne pouvait avoir pour motif que la nécessité de donner aux dispositions du testateur un sens propre à leur faire produire les effets qui étaient autorisés par la loi, d'après le principe qu'un testateur qui rédige ses dispositions est censé n'y rien écrire d'inutile.

« Car il est constant qu'on ne peut pas charger quelqu'un d'en instituer un autre pour son héritier. C'est ce que reconnaît formellement la première des deux lois citées : *Ut quis hæredem instituat aliquem rogari non potest.*

« Or tel est le principe auquel l'on doit aujourd'hui se tenir, pour décider que la charge d'instituer un héritier est nulle, puisque la raison qui, dans les lois romaines, faisait valoir cette disposition comme fidéicommis, savoir, la nécessité de donner aux dispositions du testateur un sens propre à leur faire produire tous les effets qui étaient autorisés par la loi, n'existe plus, et qu'au contraire ce serait aujourd'hui détruire entièrement l'acte dont la clause en question ferait partie que de reconnaître dans cette clause une substitution. »

Les héritiers ont fait tous leurs efforts pour détruire ces moyens.

Mais, le 6 *février* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Colmar, M. *Millet de Chevers* premier président, M. *Paillart*, avocat-général, MM. *Baümlin* et *Raspieler*, avocats, par lequel :

« LA COUR, — Considérant que Jean Gœpffert, par son testament, paraît bien avoir eu le désir et l'intention que, tant sa succession que celle de sa femme fassent retour à leurs héritiers légitimes en ligne collatérale; que cela résulte

des mots *sive n'est que le dernier vivant de nous soit tenu, par son testament de dernière volonté, que cette même succession soit réversible à nos mêmes héritiers collatéraux;* lesquels mots, malgré le défaut de ponctuation, ne se lient pas, dans la saine intelligence du texte, avec les mots qui précèdent, mais prouvent une clause à part et séparée, renfermant une sorte de restriction à la libéralité; — Mais, par cette clause, le testateur n'impose à sa femme, comme il est probable que celle-ci ne lui imposait à lui-même, en cas de survie, qu'une obligation *morale*, encore aujourd'hui subsistante, de disposer de cette manière par un futur testament; que cette disposition rapprochée de la clause de donation absolue de l'universalité de la succession du testateur à sa femme, *pour par elle en jouir, user et disposer, à son décès, en toute propriété et à l'exclusion de tous autres, ainsi et comme elle avisera bon être*, prouve que les époux entendaient se donner une latitude indéfinie de disposer propriétairement pour leurs besoins à venir, et que l'obligation *morale* de transmettre par testament à leurs collatéraux ne pouvait s'entendre que des biens restans et dont le survivant n'aurait pas disposé; — Qu'une telle clause, ne renfermant pas, directement ni indirectement, l'obligation de conserver et de rendre à un tiers, ne peut être envisagée comme une substitution prohibée par l'art. 896 du Code civil; qu'ainsi le testament du 20 avril 1807 doit être maintenu; — Par ces motifs, REÇOIT l'appelante opposante à l'arrêt par défaut du 19 décembre dernier; ayant égard à son opposition, rapporte ledit arrêt pour demeurer sans effet; et, prononçant sur l'appel des jugemens rendus par le tribunal civil d'Altkirch, les 11 juillet 1820 et 27 août 1821, a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, renvoie l'appelante de la demande formée contre elle en nullité du testament de son mari, en date du 20 avril 1807; ordonne que ce testament sera maintenu. »

COUR D'APPEL DE GRENOBLE.

Lorsqu'un partage a été consommé sans intervention ni opposition de la part des créanciers de l'un des copartageants, ces créanciers sont-ils recevables à attaquer ce partage comme fait en fraude de leurs droits? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 882.

LOMBARD, C. LA FEMME EYRAUD ET LAGIER.

La femme *Eyraud*, créancière du sieur *Mathieu Lagier*, fit saisir tous les immeubles possédés par son débiteur. Il est à remarquer que ces immeubles provenaient de la succession encore indivise du père du sieur Mathieu Lagier, et qu'une partie de ces biens devaient échoir aux dames *Lombard* et *Dufrère-Telmont*, sœurs et héritières de Mathieu Lagier. Celui-ci procéda à un partage avec ses sœurs. Ce partage fut consommé sans que les créanciers du sieur Mathieu Lagier y intervinssent ou y formassent opposition (Code civil, article 882).

Avant l'adjudication préparatoire, les dames Lombard et Dufrère-Telmont ont formé une demande en distraction des immeubles qui lui étaient échus en partage.

La femme Eyraud, et le sieur *Alexandre Lagier*, mis en cause en sa qualité de créancier premier inscrit (Code de procéd. civ., art. 727), résistèrent à cette demande. Ils soutinrent que l'acte de partage sur lequel se fondaient les dames Lombard et Dufrère-Telmont, pour demander la distraction, était fait en fraude de leurs droits, et ils conclurent à ce qu'il fût déclaré nul.

Les dames Lombard et Dufrère-Telmont soutinrent qu'en fait, l'acte de partage était exempt de toute fraude; mais que, dans tous les cas, et en droit, les créanciers de leur frère étaient non recevables à demander la nullité du partage, attendu que ce partage avait été consommé sans qu'ils y eussent formé opposition ni qu'ils eussent demandé à y intervenir, ce qui élevait contre eux une fin de non rece-

voir insurmontable, aux termes de l'art. 882 du Code civil.

Jugement du tribunal de Gap, qui, sans égard pour cette défense, prononce la nullité du partage.

Appel de la part des dames Lombard et Dufrère-Tellemont. Comme en première instance, elles ont soutenu qu'en fait, l'acte de partage ne préjudiciait pas aux créanciers de leur frère; qu'en droit, ces derniers étaient non recevables à en demander la nullité. L'art. 881 du Code civil est conçu, ont-elles dit, en des termes qui ne prêtent point à l'équivoque. Il offre au créancier du copartageant deux moyens de se mettre à l'abri de la fraude que son débiteur pourrait pratiquer dans le partage. Ces deux moyens sont d'y intervenir à ses frais ou d'y former opposition. Si le créancier néglige ces moyens que la loi lui donne, il ratifie tacitement le partage, et devient ainsi non recevable à le quereller ultérieurement. En vain dirait-on que cette fin de non recevoir est contraire à l'équité, puisqu'elle tendrait à faire maintenir tout partage consommé sans l'intervention ni l'opposition du créancier, et alors même que la fraude serait manifeste. On répond que la loi ne doit point voir de fraude là où le créancier, par son silence, a reconnu qu'il n'y en avait point; que, quand même il éprouverait un préjudice, puisqu'il a omis les précautions qui lui étaient indiquées par la loi, il ne peut y avoir d'injustice à ce qu'il porte la peine de sa négligence. L'art. 1167 du Code civil vient confirmer cette doctrine. Cet article, après avoir posé le principe général que les créanciers peuvent attaquer tous les actes faits en fraude de leurs droits, ajoute que, « néanmoins, quant à leurs droits énoncés au titre *des Successions*......., ils doivent se conformer aux règles qui y sont prescrites ». Or une de ces règles est de respecter les partages auxquels ils ne sont point intervenus, et auxquels ils n'ont point formé opposition.

Les appelantes invoquaient un arrêt de la Cour de cassation, du 25 janvier 1809 (1). Cet arrêt, disaient-elles, a décidé

(1) V. ce Journal, 1er sem. 1809, p. 353, et t. 10, p. 53 de la nouv.

que le créancier qui n'est point intervenu au partage ne peut le critiquer sous prétexte qu'il ne serait, de la part du cohéritier, son débiteur, qu'une vente de droits successifs. Le motif de cette décision est pris évidemment de ce que le défaut d'intervention ou d'opposition rend, dans tous les cas, le créancier ultérieurement non recevable à attaquer un partage qu'il a laissé consommer (1).

Les moyens des intimés sont analysés dans l'arrêt suivant.

Le 15 *mai* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Grenoble, M. *Dubois* président, MM. *Motte* et *Guémard* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Considérant que, d'après les lois romaines et la jurisprudence suivie avant le Code civil, les créanciers pouvaient faire révoquer, sans distinction, tous les actes à titre onéreux faits en fraude de leurs droits, lorsque les tiers avec lesquels ces actes étaient intervenus avaient eux-mêmes participé à la fraude ; — Considérant que le Code civil n'a pas introduit un droit nouveau, même à l'égard des partages qui seraient faits en fraude des droits des créanciers de l'un ou de plusieurs des copartageans ; que, si les art. 865 et 882 donnent aux créanciers la faculté d'intervenir aux partages, ces articles ne disent pas qu'à défaut d'intervention, ils seront non recevables à les attaquer, alors même que ces actes seraient le résultat d'un concert frauduleux ; qu'il résulte, au contraire, du discours prononcé par M. Treilhard, lorsqu'il présenta au Corps législatif le projet de loi sur les successions, que les seuls partages non susceptibles d'être querellés par les créanciers des cohéritiers sont *les partages faits sans fraude* ; — Considérant qu'il serait aussi absurde qu'immoral de supposer que le législateur ait voulu autoriser et récompenser la fraude, par cela qu'étant pratiquée secrètement et avec célérité, les créanciers n'auraient pas eu le temps de la prévenir ; — Considérant que, si la loi nouvelle présentait quelques doutes, il faudrait

(1) V., *loc. cit.*, les motifs de l'arrêt attaqué, et qui a été maintenu.

en interpréter les dispositions par la loi ancienne et les discours des orateurs du Gouvernement; d'où il suit que le sieur Lagier et la femme Eyraud sont recevables à attaquer le partage du 1 juin 1820; — Considérant que les diverses circonstances de la cause démontrent, d'une manière certaine, que cet acte a été fait pour constituer en perte les créanciers de Jean-Mathieu Lagier; qu'ainsi, ce partage doit être annulé; — Par ces motifs, Met l'appel au néant; ordonne que le jugement du tribunal de Gap sera exécuté suivant sa forme et teneur, etc. »

Nota. M. Chabot de l'Allier (*Commentaire sur les successions*, art. 882) paraît professer une doctrine contraire à celle de l'arrêt ci-dessus. « Il était juste, dit-il, de donner aux créanciers des héritiers la faculté d'assister au partage de la succession pour y veiller à ce qu'il ne fût pas fait au préjudice de leurs droits. Il pourrait arriver, en effet, qu'un copartageant, qui serait d'accord avec ses cohéritiers, ferait diminuer ostensiblement, dans l'acte de partage, le lot qui lui serait attribué, ou ne prendrait que de l'argent ou du mobilier qu'il pourrait aisément soustraire, et priverait ainsi ses créanciers des droits qu'ils auraient pu exercer sur sa portion dans les immeubles. Afin de prévenir toute fraude à cet égard, l'art. 882 donne aux créanciers des héritiers le droit de s'opposer à ce qu'il soit procédé au partage de la succession hors de leur présence, et les autorise même à y intervenir, mais à leurs frais.... Lorsque le créancier n'a formé ni opposition, ni demande en intervention, il n'est plus recevable, quand le partage a été consommé, à exercer l'action révocatoire, rien n'ayant empêché les héritiers de procéder au partage, ainsi qu'ils l'ont jugé convenable. » Voy. aussi M. Delvincourt, *Cours de Code civil*, tom. 2, pag. 53.

On peut ajouter que les Cours de Paris et d'Angers, par arrêts des 4 août 1809 et 22 mai 1817, ont aussi jugé la question dans ce sens. Voy. ancienne *Collection* de 1810, p. 68, et tom. 3 de 1818, p. 247. S.

COUR D'APPEL D'ANGERS.

La reconnaissance d'un enfant adultérin par ses père et mère, faite long-temps avant la publication du Code civil, et sa légitimation par le mariage subséquent de ceux-ci, quoique accompagnée d'une longue possession d'état de l'enfant ainsi reconnu et légitimé, sont-elles radicalement nulles et incapables de produire aucun effet? (Rés. aff.) C. civ., art. 331 et 335.

Dans cette hypothèse, doit-on considérer comme une libéralité exercée en faveur de cet enfant par personne interposée le legs de l'universalité de ses biens fait par le mari à sa femme? (Rés. nég.) C. civ., art. 911.

LES HÉRITIERS CORDELET, C. SA VEUVE.

La solution qu'a reçue la seconde question n'est que la juste conséquence de celle qui a été donnée à la première. Il est bien certain que, la nullité des actes qui constituaient l'état de l'enfant adultérin étant une fois admise, cet enfant, aux yeux de la loi, est étranger à ceux que ces actes lui donnaient pour parens; et dès lors il est conséquent d'admettre, puisque la recherche de la paternité, ni celle de la maternité dans ce cas, ne sont point permises, que la femme légataire universelle des biens de son mari ne peut être réputée personne interposée à l'égard d'un enfant dont elle n'a pu s'avouer légalement la mère, dont son mari n'a pu se reconnaître le père.

Mais la première question offre plus de difficulté; et il est des auteurs, dont le sentiment est d'un grand poids, qui pensent qu'une reconnaissance volontaire faite par acte authentique suffit, quoique illégale, pour assurer l'état de l'enfant adultérin. Voyez ce qui est dit à cet égard par Loiseau, dans son *Traité des Enfans naturels*, pag. 737.

Anne Vigneau entra au service des époux *Cordelet* en 1797. — Le 18 mars 1798, la dame Cordelet mourut sans enfans. Le 19 juin suivant, Anne-Vigneau déclara au juge

de paix des Ponts qu'elle était enceinte des œuvres du sieur Cordelet. Celui-ci intervint pour reconnaître la vérité de cette déclaration. Elle accoucha, le 16 août, d'un enfant mâle, dont l'acte de naissance fut dressé à la réquisition du sieur Cordelet lui-même, qui le reconnut, le fit inscrire sous son nom dans les registres de l'état civil, et lui donna le prénom de *René*.

Le 29 juin 1800, le sieur Cordelet épousa Anne-Vigneau; les deux époux réitérèrent, dans l'acte de célébration de leur mariage, la reconnaissance par eux déjà faite de René pour leur enfant, et déclarèrent le légitimer.

Le 11 août 1811, le sieur Cordelet fit son testament, par lequel il institua Anne Vigneau son épouse sa légataire universelle.

En avril 1818, René Cordelet se maria, du consentement de ses père et mère, qui figurèrent en cette qualité dans l'acte de célébration et dans le contrat de son mariage. Ils lui firent donation de divers immeubles, *à titre d'alimens*, y est-il dit.

Dans cet état de choses, et le 27 juillet 1823, le sieur Cordelet mourut. Ses héritiers collatéraux demandèrent la nullité de la donation contenue au contrat de mariage de René, comme étant faite à un enfant adultérin, et celle du testament du 11 août 1811, comme contenant une libéralité à son profit, par personne interposée.

Un premier jugement du tribunal de première instance d'Angers, en date du 4 octobre 1823, ordonna, par mesure conservatoire, le séquestre des biens de la succession de feu Cordelet, sans rien préjuger toutefois sur les droit et qualités des parties.

Par un second jugement, en date du 13 avril 1824, le tribunal, statuant sur le fond, accueillit la demande des héritiers, prononça la nullité de la donation et du testament, convertit les libéralités qui y étaient renfermées en une pension viagère et alimentaire de 350 fr. en faveur de Anne Vigneau et une semblable pension en faveur de René; et

fit défense à celui-ci de prendre à l'avenir le nom de Cordelet, auquel il substituerait celui de Vigneau, qui serait substitué aussi à celui de Cordelet dans tous les actes où il pouvait lui avoir été donné, etc. Les motifs de cette décision furent que le sieur Cordelet s'était avoué le père de René et l'avait légitimé, au mépris des art. 331 et 335 du Code civil, qui prohibent la reconnaissance et la légitimation par mariage subséquent des enfans adultérins; qu'il était prouvé par la naissance de René, arrivée cent cinquante-deux jours seulement après la dissolution du premier mariage de son père, qu'il était le fruit de l'adultère commis par ce dernier avec Anne Vigneau, pendant qu'elle était à son service et pendant que la dame Cordelet vivait encore; et que tous les doutes à cet égard, s'il pouvait en exister, seraient levés par la déclaration de grossesse faite par ladite Anne Vigneau, qui la fait remonter, ainsi que ces liaisons avec le sieur Cordelet, à une époque où celui-ci se trouvait encore engagé dans les liens du mariage; que le vice de la naissance de René était donc non moins certain que l'aveu de la paternité fait par Cordelet, et celui de la maternité émané de Anne Vigneau; et que, si l'on est forcé de reconnaître qu'il est leur fils, l'on doit reconnaître aussi qu'il est enfant adultérin, et, comme tel, incapable d'être reconnu, incapable d'être légitimé; — Que, son état étant ainsi fixé d'une manière non équivoque, il n'a droit sur les biens de son père qu'à des alimens, dans une juste proportion avec les forces de sa succession, aux termes des art. 762 et 763 du Code civil, en prenant d'ailleurs en considération la qualité des héritiers, qui ne sont que des collatéraux; — Que, si René ne put rien recevoir directement de son père, il ne put non plus recevoir de lui des libéralités indirectes, et par personne interposée; qu'on devait regarder comme tel le legs universel fait par Cordelet à Anne Vigneau, aux termes de l'art. 911 du Code civil, qui prononce la nullité de pareilles dispositions; — Qu'il y avait donc lieu d'annuler non seulement la donation faite directement à René, mais encore le legs uni-

versel contenu au testament du sieur Cordelet; — Que néanmoins la qualité de Anne Vigneau, la volonté qu'on devait supporter au défunt de ne pas laisser sa veuve exposée aux atteintes du besoin, ne permettaient pas de priver entièrement celle-ci des effets des libéralités de son mari; mais qu'il convenait de les réduire à ce qui lui était rigoureusement nécessaire pour fournir à sa subsistance pendant la durée de sa vie; — Que, les noms étant la propriété des familles, et un enfant adultérin ne pouvant être considéré comme appartenant à la famille de son père, il y avait lieu d'interdire à René de porter celui de Cordelet, et qu'il devait à l'avenir, pour se conformer à l'usage généralement reçu, prendre celui de sa mère.

Aucune des parties n'a été satisfaite de cette décision; chacune d'elles en a appelé dans son intérêt particulier; et, sur leurs appels respectifs, il est intervenu, le 8 *décembre* 1824, un ARRÊT de la Cour d'appel d'Angers, MM. *Planchenaau*, *Lepagé*, *Meuriceau* et *Deleurie* avocats, par lequel:

« LA COUR, — Considérant que, conformément à l'art. 10 de la loi du 12 brumaire an 2, à l'art. 1 de la loi transitoire du 14 floréal an 11, et attendu que les époux Cordelet ont survécu à la publication du Code civil, c'est d'après ses dispositions que doivent se régler l'état et les droits dont il s'agit; que, les reconnaissances du père et de la mère étant ce qui constitue cet état, et celles relatives à René se trouvant fixées par les actes et les faits d'une manière constante entre les parties, la question de droit se réduit à savoir quel doit être l'effet desdites reconnaissances;

« Considérant que c'est par opposition à son art. 334, lequel permet de faire, par acte authentique, la reconnaissance d'un enfant naturel, quand elle n'aura pas été faite en son acte de naissance, que le Code civil dispose, art. 335, que cette reconnaissance ne pourra avoir lieu pour les enfans adultérins; que vainement, contre des termes aussi prohibitifs, on oppose que, dans l'espèce présente, il y a eu concours de volontés des père et mère, vérité et sincérité dans

les faits que les actes avaient lors pouvoir d'attester; que, depuis, il y a eu possession d'état constante, notoire, et que des tiers se sont mariés sous la foi de ces titres; qu'il est constant, d'après le texte de la loi comme d'après son esprit, développé dans les discours des orateurs du Gouvernement et les procès-verbaux du conseil d'Etat, qu'en proscrivant toutes les reconnaissances volontaires de filiation adultérine, qui ne sont en réalité que des recherches de paternité, également interdites par l'art. 340, on a voulu empêcher, par respect pour la morale publique, la révélation du crime et de la débauche et les débats scandaleux qu'elle traîne à sa suite; — Que, d'après le dernier état de la jurisprudence, la loi ne doit se relâcher de son inflexibilité que dans ces cas extraordinaires où la preuve de l'adultérinité est acquise à la justice par la force des choses et des jugemens; — Que c'est à ces exceptions d'évidence irrésistible que s'applique exclusivement l'art. 762: — D'où suit que les reconnaissances des époux Cordelet, étant volontaires, sont nulles; qu'elles communiquent nécessairement aux actes qui les ont suivies et accompagnées le principe de leur nullité, et que les uns et les autres sont sans effet pour constater légalement l'adultérinité dont il s'agit; qu'il en résulte dès lors cette conséquence, que, le nom étant une propriété que nul ne doit usurper, René ne peut exister civilement ni paraître dans aucuns actes avec celui de Cordelet;

« Considérant que les sieur et dame *Lemerle*, autorisés par l'art. 339, et par les droits successifs, qui, pour être éventuels, n'en sont pas moins légitimes, à débattre la question relative à l'état de René, ont également qualité pour débattre tous les actes qui s'y rapportent; — Qu'à tort la veuve Cordelet prétend exciper de son titre de légataire universelle contre l'action dirigée par lesdits Lemerle contre la donation faite à René, par l'acte du 28 avril 1818, puisque ce titre de légataire n'a pas été sanctionné par la justice, et qu'au contraire il est attaqué;

« Considérant, relativement à ladite donation, que, par

la force du principe ci-dessus établi, René n'a pu être considéré comme le fils adultérin de Cordelet; que néanmoins c'est cette croyance intime qui a déterminé celui-ci dans son acte de libéralité, puisque, dans ledit acte, il a qualifié cette libéralité d'*alimens pour son fils naturel, conformément à l'art.* 762 : en sorte qu'il y a eu erreur, et conséquemment absence de consentement, suivant la maxime *Qui errat non videtur consentire*; qu'il y a eu aussi fausse cause, aux termes de l'art. 1131, la donation étant soumise, comme tout contrat, à la disposition générale de l'art. 1109;

« Considérant, relativement au testament du 11 août 1811, qu'il n'a pu exister de présomption légale d'interposition de Anne Vigneau, par rapport à René, puisque celui-ci n'était frappé d'aucune incapacité légale par rapport à Cordelet, ainsi qu'il est ci-dessus établi; que ledit testament, par la date à laquelle il a été fait, les termes dans lesquels il a été conçu, doit faire présumer que le testateur, ayant l'entière liberté de disposer de ses biens, en a fait usage pour témoigner sa reconnaissance à sa veuve, après vingt-trois ans d'union conjugale; et qu'ainsi ce legs doit recevoir son exécution;

« En ce qui touche l'appel de la veuve Cordelet, A Mis et Met l'appellation et ce dont est appel au néant; — Emendant, et statuant par nouveau jugement, déclare bon et valable le testament fait à son profit, le 11 août 1811; ordonne, en conséquence, qu'il sera exécuté selon sa forme et teneur, et que le séquestre sera tenu de lui rendre compte, dans le délai d'un mois à partir de la signification de l'arrêt, de la gestion et administration des biens contenus audit testament, et qui se trouvent dépendre de ladite succession, et de lui restituer les fruits et revenus d'iceux;

« En ce qui touche l'appel de René, dit qu'il a été bien jugé par les premiers juges, en ce qu'ils ont annulé la donation à lui faite par feu Cordelet et sa femme, au contrat de mariage du 28 avril 1818; — Mal jugé, en ce qu'ils ont converti cette donation en une pension alimentaire et via-

[illegible] de 350 fr. par an; au surplus, maintient la disposition de leur jugement relative aux rectifications qu'elle ordonne devoir être faites sur les registres de l'état civil et autres actes, par rapport au nom de famille Cordelet et à la substitution qui y sera faite de celui de Vigneau; — Défend audit René de prendre, à l'avenir le nom de Cordelet; — En ce qui touche l'appel des sieur et dame Lemerle, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, les décharge des condamnations contre eux portées audit jugement, etc. »

J. L. C.

COUR D'APPEL DE CAEN.

Un acte sous seing privé devient-il authentique par le dépôt qui en est fait devant notaire, par l'une des parties seulement, si elle a reçu à cet effet un pouvoir exprès des autres parties, par l'acte même? (Rés. aff.) Cod. civ., art. 1317.

Et particulièrement, un acte sous seing privé contenant constitution viagère, avec affectation hypothécaire, est-il devenu authentique, par le dépôt qui en a été fait devant notaire, par le créancier seul, si ce dernier avait reçu par l'acte même le pouvoir de faire ce dépôt? (Rés. aff.)

LAINÉ, C. VIEL-LAMARE.

Déjà nous avons traité cette question avec toute l'étendue qu'exige son importance. On peut dire qu'il est constant, et d'ailleurs il a été jugé nombre de fois, qu'un acte sous seing privé devient authentique par le défaut qui en est fait, par les parties, dans l'étude d'un notaire. Nous citerons notamment trois arrêts de la Cour régulatrice, des 3 septembre 1806, 11 juillet 1815 et 27 mars 1821. (Voy. ce *Journal*, 1er sem. de 1807, pag. 113; tom. 1er de 1816, pag. 12, et tom. 2 de 1821, pag. 401.) Dans l'espèce de l'arrêt du 11 juillet 1815, l'acte déposé contenait aussi une constitution d'hypothèque;

et c'était sur la validité de cette hypothèque que roulait toute la question.

Sans doute il est nécessaire que les parties concourent toutes au dépôt, puisque c'est par la reconnaissance expresse ou tacite qu'elles font de l'acte sous seing privé devant le notaire que cet acte acquiert son authenticité : c'est d'ailleurs une vérité dont on pourra se convaincre en recourant aux endroits cités.

Mais faut-il que les parties comparaissent en personne chez le notaire? Evidemment non : dans cette circonstance, comme dans toutes les autres, elles peuvent se faire représenter par un mandataire; et ce mandat peut être sous seing privé, comme il peut être authentique; il peut être renfermé dans l'acte même qu'il s'agit de déposer, comme dans un acte particulier, puisque la loi n'en a point réglé la forme. — Et cela souffre d'autant moins de difficulté, que, par son arrêt du 27 mars 1821, la Cour de cassation a jugé que le dépôt qui a été fait, par l'une des parties, de l'acte sous seing privé, n'en a pas moins l'effet de le rendre authentique, si l'autre partie a reconnu postérieurement cet acte, et qu'elle s'en soit fait délivrer une grosse par le notaire dépositaire.

Voici maintenant l'espèce dont nous avons à rendre compte.

Suivant un acte sous seing privé du 26 vendémiaire an 6, le sieur et dame *Viel-Lamare* étaient créanciers du sieur *Chalemel-Lacour* en une rente viagère de 225 fr., constituée avec stipulation d'hypothèque. Cet acte porte la clause suivante : Pour le reconnaître et déposer devant notaire, et le faire revêtir des formalités requises par la loi, les parties se donnent réciproquement *pouvoir*, en présence comme *absence*, sans qu'il soit besoin d'intimation, et ce aux frais du constitué. »

En exécution de cette clause, et le 29 brumaire an 6, le sieur Viel-Lamare a fait le dépôt de l'acte en l'étude d'un notaire.

Plus tard, et le 17 février 1808, il a formé inscription hy-

pothécaire en vertu de l'acte sous seing privé et de l'acte de dépôt. Le sieur Chalemel-Lacour a vendu au sieur Lainé différens immeubles frappés par cette inscription. Cet acquéreur a prétendu que le titre en vertu duquel elle avait été formée n'avait pu conférer une hypothèque valable.

De là est née la question de savoir si l'acte sous seing privé du 26 vendémiaire an 6, joint à l'acte de dépôt du 19 brumaire suivant, avaient pu assurer une hypothèque aux époux Viel-Lamare; ou si, au contraire, les immeubles vendus devaient en être affranchis.

Un jugement du tribunal civil de Domfront a décidé cette question en faveur des sieur et dame Viel-Lamare, et a, en conséquence, maintenu l'hypothèque.

Appel de la part du sieur Lainé.

Il a soutenu que l'acte du 26 vendémiaire an 6 n'était point devenu authentique par le dépôt qui en avait été fait en l'étude du notaire, parce que le débiteur n'avait point été présent à ce dépôt; qu'ainsi l'acte dont il s'agit étant resté dans les termes d'un simple sous-seing-privé, l'hypothèque qui y était renfermée n'était point valable.

Peu importe, a-t-il ajouté, que le dépôt n'ait eu lieu qu'en exécution du mandat que les parties s'étaient respectivement donné par le contrat du 26 vendémiaire an 6.

Car, d'une part, le mandat donné pour conférer une hypothèque doit être authentique. En effet, comment pourrait-on s'obliger hypothécairement par un mandat sous seing privé, lorsqu'on ne le pourrait pas par tout autre acte revêtu seulement de la même forme? Celui qui donne une procuration est censé agir lui-même. Or il ne pourrait directement conférer une hypothèque en souscrivant un acte sous seing privé; comment pourrait-il la conférer indirectement en employant la voie d'un mandat sous seing privé? La Cour de cassation, par un arrêt du 27 mai 1819, a, il est vrai, consacré la validité d'une hypothèque qui avait été consentie de cette manière. (V. ce journal, tom. 3 de 1819, p. 41.) Mais cet arrêt est fortement critiqué par M. Merlin,

dans le tom. 15 du Répertoire de Jurisprudence, v° *Hypothèque*, sect. 2, § 2, art. 10.

D'autre part, le créancier ne pouvait être lui-même chargé d'un mandat qui avait pour but de lui conférer à lui-même une hypothèque. On ne peut être mandataire uniquement dans son propre intérêt. Ainsi veulent les lois (L. 2; D., *mandati*), d'accord avec la raison. — Conclusions à l'infirmation.

Les sieur et dame Viel-Lamare ont répondu à ces moyens par d'autres dont on trouvera l'analyse dans l'arrêt ci-après.

M. *Pigeon de Saint-Clair*, avocat-général, avait adopté le système de l'appelant.

Du 22 *juin* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Caen, première chambre, M. *Régnée* président, M. *Thomine-Desmasures* avocat-général :

« LA COUR, — Considérant en fait que Chalemel-Latour s'est constitué, par acte sous signature privée du 26 vendémiaire an 6, en 225 liv. de rente viagère à avoir et prendre exécutoirement sur tous ses biens meubles et immeubles, au profit de la dame *Lefèvre* et de la demoiselle *Guérin*, sa nièce; que par cet acte les parties se donnent réciproquement pouvoir, en présence comme absence, de le déposer devant notaire, à l'effet de le revêtir des formalités requises par les lois, et que les dames Lefèvre et Guérin ont déposé ledit acte devant notaire le 29 brumaire an 6, et dans la suite ont pris inscription sur tous les biens de Chalemel; — Considérant qu'il s'agit, dans l'espèce de la cause, de la validité d'une hypothèque ancienne, antérieure à la loi de brumaire an 7; — Considérant que la constitution d'hypothèque créée par l'acte sous seing privé ne pouvait être valable qu'autant que cet acte serait revêtu de la forme authentique, par le dépôt qui en serait fait devant notaire, et que l'intention évidente des parties a été que ce dépôt fût fait pour donner force à l'hypothèque consentie par l'acte; — Considérant que la clause par laquelle les parties se donnent réciproquement pouvoir de faire ledit dépôt, en pré-

sence comme absence, est valable et licite; que c'est une erreur de dire qu'elle n'était que dans l'intérêt du créancier; qu'en effet le débiteur y avait d'abord un intérêt moral, puisque, ayant consenti l'hypothèque, la probité exigeait qu'il consentît à l'accomplissement des formalités accessoires à sa validité; qu'il y avait aussi un intérêt réel, afin d'éviter une instance en justice pour le forcer audit dépôt, instance dont les frais auraient été à sa charge; — Considérant que l'authenticité de l'acte contenant la constitution de l'hypothèque, donnée par le dépôt devant notaire, était la seule chose requise par la loi pour sa validité; que la nécessité que non seulement l'acte fût authentique par le dépôt devant notaire, mais que le mandat pour faire le dépôt fût lui-même donné dans la forme authentique, n'était écrite dans aucune loi; qu'un mandat est valable quoiqu'il ne soit pas donné par acte authentique, et que les articles 1985 et 1986 du Code civil ne sont point introductifs d'un droit nouveau, et ne sont que la répétition des principes anciens; — Considérant enfin que, dans l'intérêt des tiers, il suffit que la convention dont résulte l'hypothèque soit assurée par le dépôt fait, du consentement des parties, dans les minutes d'un notaire; — CONFIRME. »

COUR D'APPEL D'AGEN.

La femme mariée sous le régime dotal a-t-elle pu compromettre sa dot par des obligations qu'elle aurait contractées solidairement avec son mari pendant la durée du mariage? (Rés. nég.)

Les créanciers au profit desquels elle s'est ainsi obligée peuvent-ils, après qu'elle a obtenu la séparation de biens, exiger le paiement de leurs créances sur l'intérêt des sommes dotales dont elle a repris l'administration? (Rés. nég.)

GIRARD, C. LA DAME CASSASSOLES.

La première question ne présente pas de difficulté, et il est décidé d'une manière uniforme, par les différentes Cours

auxquelles elle a été soumise, que la femme mariée sous le régime dotal ne peut, par l'effet des obligations qu'elle souscrit conjointement avec son mari, aliéner sa dot mobilière ni porter atteinte à son hypothèque légale. Nous citerons, entre autres, un arrêt de la Cour de Limoges, du 5 juillet 1816, contre lequel il fut formé un pourvoi qui a été rejeté par arrêt de la Cour de cassation, du 1er février 1819, et un arrêt de la Cour d'appel de Paris, du 26 août 1820 (1).

Si les obligations que la femme contracte ne peuvent compromettre le capital de sa dot, qu'il importe à l'ordre public de lui conserver intact, *interest reipublicæ dotes mulierum salvas fieri*, il paraîtrait conséquent d'admettre que les intérêts de la dot doivent aussi rester inaliénables, par la raison qu'ils sont destinés à fournir aux frais d'entretien et d'éducation des enfans nés du mariage. Cependant les arrêts ne sont pas d'accord sur ce point : les uns décident que les obligations que la femme séparée de biens a contractées pour des causes étrangères à l'administration de ses biens ne sont point valables ; d'autres, au contraire, les maintiennent jusqu'à concurrence de son mobilier et des revenus de ses immeubles ; ils décident que ces revenus et les intérêts des sommes dotales peuvent, après la séparation de biens, être saisis par les créanciers de la femme (2). Cette contrariété dans la jurisprudence entretient dans les esprits une funeste incertitude qu'il est à désirer de voir cesser.

La dame *Cassassoles*, mariée sous le régime dotal, avait emprunté du sieur *Girard*, solidairement avec son mari, une somme de 25,000 fr. Quelque temps après, le désordre des affaires de ce dernier mit son épouse dans la nécessité de demander la séparation de biens, et elle fut prononcée par

---

(1) Voyez ce Journal, t. 3 de 1818, p. 333; t. 1er de 1819, p. 465, et t. 1er de 1821, p. 168.

(2) Voyez ce Journal, t. 1er de 1820, p. 126; t. 3 *id.*, p. 172; t. 1er de 1821, p. 267; t. 2 de 1823, p. 481; t. 2 de 1824, p. 406. Arrêts de cassation, du 18 mai 1819; Paris, 7 août 1820; Colmar, 8 août 1820; cassation, 9 avril 1823; Nismes, 4 juillet 1823.

jugement. Plus tard, l'expropriation forcée d'une terre lui appartenante fut poursuivie à la requête de ses créanciers, et l'adjudication en fut prononcée moyennant 123,000 fr.

Dans l'ordre qui fut ouvert, une partie de ce prix fut absorbée par les créances privilégiées, s'élevant à 60,081 fr., et les 62,919 fr. restans furent alloués à la dame Cassassoles, à compte de ses reprises, qui se composaient de 62,200 fr., montant de sa dot, et de 4,800 fr. de sommes paraphernales que le mari avait reçues. — Le sieur Girard, créancier inscrit, n'obtint pas la collocation de sa créance. Il contesta celle qui avait eu lieu au profit de la dame Cassassolles; il prétendit que son hypothèque affectait la totalité de la terre dont le prix était distribué, tandis que celle de cette dernière ne l'affectait qu'en partie : en conséquence il demanda une ventilation. Mais sa demande fut rejetée, et la collocation de la dame Cassassoles maintenue par jugement du tribunal de Lombez, en date du 16 juillet 1823.

Le sieur Girard en interjeta appel, et il présenta un système de défense différent de celui qu'il avait proposé en première instance : il soutint que le principe de l'inaliénabilité de la dot n'était relatif qu'au capital, mais qu'il était inapplicable aux intérêts, dont il était permis au mari de disposer à son gré tant qu'il avait l'administration des deniers dotaux; — Que la même faculté était nécessairement transmise à la femme avec cette administration, lorsque le mari s'en trouvait privé par l'effet de la séparation de biens; — Que, dès lors, et par la même raison qu'ils auraient pu être saisis par les créanciers du mari pendant qu'il en était le maître, ils devaient être saisissables à la diligence des créanciers personnels de la femme lorsqu'ils lui étaient rendus : — D'où il tirait la conséquence que, si le capital de la somme dotale de la dame Cassassoles ne pouvait être affecté au paiement de sa créance, on aurait dû lui accorder à ce titre les intérêts de cette somme, qui, pour avoir changé de mains, n'avaient pas changé de nature; et il invoquait un arrêt de la Cour de cassation, du 9 avril 1823 (ci-dessus noté), par

lequel il était décidé que les intérêts de la dot sont aliénables entre les mains de la femme, après la séparation de biens.

La dame Cassassolles répondait que, pour que le système de l'appelant pût prévaloir, il faudrait admettre que les intérêts de la dot ne sont pas de même nature que le capital, ce qui ne saurait être sérieusement soutenu; — Que, la dot étant constituée à la femme pour aider le mari à supporter les charges du mariage, et le principal en étant inaliénable, le but que le législateur s'était proposé ne pouvait être rempli qu'à l'aide des fruits ou des intérêts en provenant : d'où la conséquence nécessaire qu'ils devaient être inaliénables aussi; qu'autrement ce but serait manqué, et que l'aliénation ne pouvait en être faite, soit que le mari en disposât ou la femme. Elle repoussait l'application que l'appelant voulait faire à la cause de l'arrêt par lui invoqué, en disant qu'il n'existait aucune analogie entre les deux espèces, dont les faits étaient essentiellement différens.

Le 15 *janvier* 1824, ARRÊT de la Cour d'appel d'Agen, M. *Laffontan* président, MM. *Glady* avoué licencié, et *Chaudordy* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Donodevie*, avocat-général; — Attendu que l'obligation dont le sieur Girard est porteur, lui ayant été consentie le 20 janvier 1818 par les sieur et dame *Cassassoles*, n'a pu compromettre la dot de celle-ci, et ne peut, par conséquent, être exécutée que sur ses paraphernaux; que la dame Cassassoles, loin de percevoir, par le fait de la collocation qu'elle a obtenue, quelques portions des sommes paraphernales que son mari a reçues d'elle, n'obtient pas même l'entier montant de sa dot et des intérêts qui ont couru depuis la séparation, lesquels, au surplus, ayant dans ses mains la même destination de la dot, participent nécessairement à sa nature; que dès lors, le sieur Girard n'a pas même de prétexte pour faire tourner à son profit une partie quelconque de la collocation de la dame Cassassoles; — A DÉMIS et DÉMET le sieur Girard de son appel. »

J. L. C.

COUR D'APPEL DE METZ.

L'exécution provisoire des jugemens, dans le cas où il y a titre authentique, doit-elle être encore ordonnée, si ce titre est argué de nullité? (Rés. nég.) Cod. de proc., art. 135.

Lorsque l'acceptation d'une donation faite à un mineur n'a point été accompagnée des formalités prescrites, par exemple lorsque cette acceptation a été faite par le tuteur sans autorisation du conseil de famille, ne résulte-t-il de là qu'une nullité RELATIVE, *dont le mineur seul puisse se prévaloir, et non le donateur ou ses héritiers?* (Rés. aff.)

DESTABLE, C. FOURNY.

La seconde question surtout est controversée.

D'une part, M. Grenier, dans son *Traité des Donations et des Testamens*, n. 61, pense que l'inobservation des formalités prescrites pour l'acceptation d'une donation faite à un mineur entraîne une nullité absolue; qu'ainsi, l'acceptation faite par le tuteur, sans autorisation du conseil de famille, est sans effet, et peut être opposée par le donateur ou ses héritiers. Ce magistrat se fonde sur les termes de l'article 463 du Code civil, qui porte: « La donation faite au mineur *ne pourra* être acceptée par le tuteur qu'avec l'autorisation du conseil de famille. » C'est un principe généralement admis, dit-il, que les mots *ne pourra, il n'est permis*, employés dans les lois, sont ce qu'on a toujours appelé *prohibitifs*, c'est-à-dire exclusifs de toute faculté contraire. Ils sont, par conséquent, aussi *irritans* qu'il est possible, ce qui veut dire qu'ils entraînent la nullité de ce qui se fait en contravention à ce qui est prescrit. En un mot, ce qui est formellement défendu ne peut se soutenir aux yeux de la loi, et est regardé comme nul et n'existant pas. La nullité n'est censée ne pas être prononcée que lorsqu'il y a une peine res-

treinte à tout autre objet, telle qu'une amende ou des dommages et intérêts. »

D'une autre part, M. Toullier, *Droit civil français*, tom. 5, n. 196, s'exprime ainsi : « L'incapacité du mineur n'est, comme celle de la femme mariée, qu'une incapacité relative. Si on trouve ce principe énoncé dans quelques décisions données sur des cas particuliers par les lois romaines, aucune d'elles ni aucune loi française ne l'avait étendu indéfiniment à tous les cas, comme a fait l'art. 1125, qui l'a érigé en règle générale et impérative : « Les personnes capables « de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur, « de l'interdit ou de la femme mariée, avec qui elles ont « contracté. » Or, où est la disposition qui fait à cette règle générale une exception en faveur du donateur ? Il est de principe qu'on ne doit pas admettre une exception qui n'est pas dans la loi : on ne la trouve, cette exception, ni dans l'art. 935, qui dit que la donation faite à un mineur non émancipé ou à un interdit devra être acceptée par son tuteur, conformément à l'art. 463, au titre *de la Minorité* ; ni dans cet art. 463, qui porte que la donation faite au mineur *ne pourra* être acceptée par le tuteur qu'avec l'autorisation du conseil de famille. Le législateur n'a point ajouté à ces dispositions la clause irritante *à peine de nullité*, comme elle est ajoutée à l'art. 931, qui veut que les donations soient passées devant notaire. Or, les nullités, comme les peines, ne peuvent être suppléées : il faut qu'elles soient prononcées par la loi. Le législateur n'a point dit que les art. 935 et 463 étaient des exceptions ou des dérogations à la règle générale établie par l'art. 1125, et que le donateur ou ses héritiers pourront, malgré cette règle, se prévaloir de l'incapacité du mineur et de l'omission des formalités établies uniquement pour l'intérêt de ce dernier. »

Quant à nous, nous avouerons que cette dernière opinion nous paraît aussi plus conforme à l'esprit du Code civil. L'argument sur lequel se fonde M. Grenier est puisé dans ce vieux brocard de droit : *Negativa præposita verbo* POTEST

tollit potentiam juris et facti, et inducit necessitatem præcisam. Mais combien d'arrêts, malgré cette prétendue maxime, ont jugé que les expressions *ne pourra* n'emportent point de nullité! Nous n'en citerons que deux. Le 11 décembre 1810, la Cour de cassation a jugé que le tuteur avait introduit valablement une action immobilière sans l'autorisation du conseil de famille, quoique, dans l'art. 464 du même Code, l'on trouve aussi ces mots: « Le tuteur *ne pourra* introduire en justice, etc. » (1). Et, le 27 octobre 1811, la même Cour a également décidé que le nouveau mariage contracté par une femme avant les dix mois à partir de la dissolution du mariage précédent n'est pas nul, quoique l'art. 228 du même Code renferme ces expressions: « La femme *ne peut*, etc. » (2).

Ajoutons que cette opinion a déjà été consacrée par un arrêt de la Cour royale de Colmar, du 13 décembre 1808, que nous avons rapporté dans ce *Journal*, 2e sem. de 1809, pag. 44, de l'ancienne collection, et tom. 9, pag. 712, de la nouvelle.

Voici un nouvel arrêt rendu dans le même sens.

Les 4 janvier et 5 mars 1814, les époux *Delarue* ont, par deux actes notariés, fait donation à *Virginie Fourny*, fille mineure, de la somme de 2,000 fr. payable après le décès des donateurs et avec hypothèque sur tous leurs biens immeubles. Cette donation a été acceptée par le sieur *Henri Fourny*, tuteur de Virginie, qui a figuré dans chacun des deux actes, mais qui ne s'était point fait autoriser par le conseil de famille de sa pupille.

En 1817, les donateurs ont vendu leurs immeubles au sieur *Destable* leur neveu. Puis ils sont décédés, laissant le même individu pour leur héritier.

Alors le tuteur de Virginie Fourny a fait un commandement au sieur Destable, pour avoir paiement des 2,000 fr.

(1) Voyez ce Journal, 1er sem. de 1811, p. 214.

(2) *Ibid.*, t. 1er de 1812, p. 225.

donnés. Celui-ci y a formé opposition, et a soutenu que la donation était nulle, attendu que l'acceptation n'en avait pas été autorisée par le conseil de famille.

Mais, le 10 février 1824, jugement du tribunal de Rhetel, qui rejette cette nullité, et ordonne la continuation des poursuites, avec exécution provisoire, nonobstant appel et sans donner caution.

Appel de la part du sieur Destable.

L'appelant s'est hâté de présenter requête à M. le premier président, pour obtenir prompte audience, à l'effet de prévenir l'exécution provisoire. Il a soutenu que cette exécution n'aurait pas dû être ordonnée, dès que le titre était argué de nullité.

Cette difficulté a donné lieu à un premier ARRÊT, rendu par la Cour royale de Metz, le 11 *mars* 1824, ainsi conçu :

« LA COUR, — Attendu qu'à la vérité, l'intimé est porteur d'un titre notarié, mais ce titre est attaqué de nullité, l'appelant prétendant qu'il manque d'une des formalités rigoureusement prescrites par la loi pour la validité de ces sortes d'actes : — Dès lors donc on ne peut se prévaloir de l'art. 135 du C. de proc. civ. pour insister sur l'exécution provisoire du jugement dont est appel; — En conséquence, la Cour a continué la cause à quinzaine, toutes choses demeurant en état, dépens réservés. »

Quant à la question du fond, elle a été plaidée en effet à la quinzaine suivante, où elle a reçu tous les développemens qu'elle comportait, mais dont l'analyse serait superflue, d'après les observations que nous avons faites en tête de cet article.

Du 27 *avril* 1824, ARRÊT de la Cour royale de Metz, M. *Gérard d'Hannoncelles* premier président, M. *Julien* premier avocat-général, MM. *Charpentier* et *Parent* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Attendu que le conseil de famille a été régulièrement composé et tel qu'il pouvait l'être, de sorte qu'il est impossible de contester au tuteur sa qualité; — At-

tendu qu'il a accepté la donation dont il s'agit; — Que, s'il n'a pas été spécialement autorisé pour cette acceptation, il ne résulte de là qu'une nullité relative, dont le mineur seul devenu majeur pourrait se prévaloir : la combinaison des art. 463, 935 et 1125 du C. civ., ne laisse aucun doute sur ce point; — Attendu qu'il serait contre toute justice de faire tourner au préjudice des mineurs les dispositions que la loi n'a prescrites qu'en leur faveur; — Par ces motifs, Met l'appellation au néant, avec amende et dépens. »

COUR D'APPEL DE PAU.

L'engagement de la caution qui s'est obligée solidairement avec le débiteur doit-il être indistinctement régi, quant à ses effets et à son extinction, par les principes établis pour les dettes solidaires? (Rés. nég.) Art. 2021 et 2024 du C. civ.

Au contraire, l'art. 2037 du C. civ., qui veut que la caution soit déchargée de son obligation envers le créancier lorsque celui-ci s'est mis, par son fait, dans l'impossibilité de la subroger à ses droits, priviléges et hypothèques, contre le débiteur, s'applique-t-il à la caution SOLIDAIRE *comme à la caution* SIMPLE? (Rés. aff.)

Doit-on distinguer, dans les faits qui ont causé cette impossibilité, les faits POSITIFS IN COMMITTENDO *des faits* NÉGATIFS IN OMITTENDO? (Non rés. explic.)

LA DAME ADÉMA, C. CASENAVE.

L'arrêt que nous allons mettre sous les yeux du lecteur contrarie manifestement la jurisprudence adoptée par deux précédens arrêts rendus dans des espèces absolument identiques, l'un par la Cour d'appel de Rennes, le 19 mars 1811, et l'autre par celle de Rouen, le 7 mars 1818 (1). Nous ne

(1) Voyez ce Journal, tom. 1er de 1813, p. 124, et tom. 3 de 1818, p. 499.

pensons pas que les motifs qui ont déterminé la Cour de Pau soient assez prépondérans pour mériter la préférence sur les décisions que nous venons de rappeler, et qui nous paraissent avoir fait une plus juste application des principes en matière de solidarité. Voyez, au surplus, les observations qui précèdent les deux arrêts indiqués, et qui nous dispensent de nous livrer à un nouvel examen de ce qui fait l'objet de la difficulté.

Le sieur *Pondicq*, receveur ambulant des contributions indirectes, emprunta, par contrat public, le 14 juillet 1809, du sieur *Casenave*, la somme de 3,000 fr. pour fournir à son cautionnement; il promit de déclarer, en versant cette somme au trésor public, qu'elle provenait de l'emprunt par lui fait, et il autorisa le sieur Casenave à faire toutes oppositions nécessaires pour sûreté de son paiement, qui fut fixé à deux ans de terme. Le sieur *Lansac* intervint au contrat comme caution solidaire du sieur Pondicq; il renonça au bénéfice de division et de discussion, *faisant dudit emprunt son propre fait et sa dette personnelle, comme seul et unique obligé.*

Le sieur Casenave n'usa point de la faculté qui lui appartenait de faire des oppositions sur le montant du cautionnement de Pondicq; il ne fit aucune démarche pour conserver son privilége; il négligea de réclamer son paiement, à l'époque de l'échéance, du débiteur principal obligé, qui, plus tard, opéra la liquidation de son cautionnement et en reçut le remboursement. Ce ne fut que plus de dix ans après, et lorsque Pondicq était depuis long-temps dans un état d'insolvabilité notoire, qu'il dirigea des exécutions contre les héritiers du sieur Lansac, mort dans l'intervalle. Il fit procéder à une saisie-brandon contre la dame *Adéma*, fille de ce dernier, et qui avait recueilli en partie sa succession. — La dame Adéma y forma opposition et en demanda la nullité, sur le fondement que le sieur Casenave ne pouvait exiger son paiement de la caution du sieur Pondicq qu'autant qu'il serait en état de la subroger utilement à ses droits et privilé-

ges; mais que, les ayant perdus pour son fait et par sa négligence, et, en l'état des choses, la subrogation ne pouvant plus être opérée, la caution se trouvait de plein droit déchargée de toute obligation, aux termes de l'art. 2037 du Code civil. — Cette défense ne prévalut pas en première instance; et, par jugement du tribunal civil de Pau, en date du 2 août 1823, la dame Adéma fut déboutée de son opposition, et le sieur Casenave autorisé à continuer ses poursuites.

La dame Adéma appela de ce jugement. Elle reproduisit les moyens qu'elle avait fait valoir en première instance. Elle soutenait, de plus, en réponse à un moyen que l'intimé avait indiqué dans les écritures signifiées au procès, qu'on essaierait vainement de distinguer, avec Pothier, dans le fait du créancier qui rendait la subrogation impossible, le fait *positif in committendo*, par suite duquel, sous l'ancienne jurisprudence, la caution se trouvait déchargée de son obligation, du fait *négatif in omittendo*, auquel cet effet était refusé; — Que l'art. 2037 du Code civil n'admettait point cette distinction; — Qu'il était conçu dans des termes généraux et absolus, et qu'il s'appliquait à l'un et à l'autre cas. Elle ajoutait qu'on tenterait avec tout aussi peu de succès de vouloir établir une différence, pour l'application de cet art. 2037, entre la caution *simple* et la caution *solidaire*, et de prétendre que sa disposition extinctive du cautionnement ne doit profiter qu'à la première, parce qu'il n'avait pas été dans les vues du législateur d'établir cette différence, qu'il aurait indiquée si telle avait été sa volonté; et elle étayait son système de l'opinion émise sur ces deux points par M. Duranton, dans son *Traité des Obligations*, tom. 3, n° 814, pag. 242. Elle se prévalait aussi d'un motif accidentel, consigné dans un arrêt de la Cour de cassation, en date du 13 janvier 1816, rendu sur une contestation mue entre codébiteurs solidaires (1).

L'intimé répondait que la doctrine professée par Pothier,

(1) V. ce Journal, tom. 3 de 1816, p. 33.

en matière d'extinction du cautionnement par le fait du créancier, conservait encore son autorité, et que la décharge de la caution ne s'opérait que lorsque celui-ci s'était mis dans l'impossibilité d'opérer la subrogation *in committendo*, et non *in omittendo*; — Que non seulement l'art. 2037 du Code civil ne contenait rien de contraire à cette doctrine, mais encore qu'il lui était favorable, parce que le terme générique *par le fait* du créancier, qui y était employé, pris dans son acception naturelle et ordinaire, annonce une *action*, une chose *positive*, ce qu'on ne peut pas dire d'une pure *omission*, qui est l'absence de l'*action*; — Et que la disposition de ce même art. 2037 ne pouvait s'appliquer qu'au cautionnement *simple*, et non au cautionnement *solidaire*, qui est soumis à d'autres règles, et qui est régi par les principes établis pour les dettes solidaires, aux termes de l'art. 2021 du Code civil : ce qui avait, au surplus, déjà été jugé par un arrêt de la Cour d'appel de Rouen, rendu le 7 mars 1818, ci-dessus noté, qui décide que « l'art. 2021 du Code civil dispose que l'effet de l'engagement de la caution qui s'est solidairement obligée avec le débiteur se règle par les principes qui ont été établis pour les dettes solidaires : d'où il suit que les articles subséquens, et notamment l'art. 2037, ne concernent que les cautions simples, et n'ont aucune application aux cautions solidaires ».

Le 3 *janvier* 1824, ARRÊT de la Cour d'appel de Pau, 1re chambre, M. *Feche*, doyen des conseillers, président, MM. *Perrin* et *Laborde* avocats, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *de Lussy*, avocat-général; — Après avoir délibéré dans la chambre du conseil; — Vu les art. 2021 et 2037 du Code civil; — Attendu que l'art. 2021 précité ne renvoie au titre *de la Solidarité* que pour régler les effets du cautionnement solidaire; — Que cette disposition, étant exceptionnelle, ne peut être étendue; — Que les règles relatives aux effets des cautionnemens diffèrent de celles relatives à leur extinction

d'une manière si essentielle, que le législateur en a fait l'objet de deux chapitres différens; et, dès lors, cet article ayant limité l'exception qu'il porte aux effets des cautionnemens solidaires, il en résulte implicitement qu'il a voulu que, quant à leur extinction, on suivît les règles établies pour les cautionnemens en général : — Or, l'art. 2037, précité, qui se trouve au chapitre *de l'Extinction du cautionnement*, et qui en indique une des causes, disposant d'une manière absolue, et sans distinction des cautionnemens solidaires et des cautionnemens simples, il s'ensuit qu'il s'applique aux uns comme aux autres; — Que d'ailleurs, le vœu des art. 1214, 1216 et 1251 du Code civil, étant que la caution solidaire qui paie le créancier soit subrogée aux droits de ce dernier, pour exercer son recours contre le débiteur, il est toujours censé que la caution ne s'engage que sous la condition tacite de cette subrogation; et, conséquemment, le créancier qui, par son fait, se met dans l'impossibilité de consentir cette subrogation, manque aux obligations du contrat, et ne peut, par conséquent, en réclamer l'exécution; — Que cette opinion est conforme aux principes anciennement suivis; qu'elle est professée par les auteurs qui ont écrit sur le Code civil, et consacrée par un arrêt de la Cour de cassation, sous la date du 13 janvier 1816; — Qu'enfin, dans l'espèce, il est dit, dans le contrat de cautionnement, que le débiteur consent à ce que le créancier fasse toutes les oppositions nécessaires pour la conservation de son privilége; qu'en interprétant cette clause dans le sens qui peut lui faire produire un effet, il est évident que ce consentement suppose la convention que le créancier ferait ces oppositions, et qu'ainsi ce fut sous la foi de cette convention que le cautionnement fut consenti.

« Or, étant certain que le sieur Casenave a négligé de prendre cette mesure conservatoire; que, depuis l'exigibilité de la dette, le sieur Pondicq fit liquider sa créance sur le Gouvernement; qu'il a dépendu du sieur Casenave d'être payé; que ses relations avec le sieur Pondicq ne permettent pas de

douter qu'il ne fût instruit de l'état de ses affaires; que, cependant, ce n'est que plus de dix ans après, et lorsque Pondicq était depuis long-temps notoirement insolvable, qu'il a fait connaître, pour la première fois, aux héritiers Lansac, les engagemens de leur père; et qu'enfin de l'ensemble de toutes les circonstances de la cause il résulte que c'est par son fait que le sieur Casenave s'est mis dans l'impossibilité de subroger la caution en ses droits; il s'ensuit, d'après les principes du droit, la lettre du contrat, et les règles de l'équité, qu'il y a lieu, en déclarant le cautionnement éteint, d'infirmer la décision des premiers juges, et, par voie de suite, d'accueillir les conclusions de la dame Adéma; — RÉFORME le jugement dont est appel; et, jugeant de nouveau, relaxe ladite dame des demandes, fins et conclusions contre elle prises. » J. L. C.

COUR DE CASSATION.

*L'édit d'Amboise de 1555, contenant cette maxime de notre droit public, qu'*AU ROI SEUL IL APPARTIENT D'AUTORISER LES CHANGEMENS DE NOMS, *était-il obligatoire, même en admettant qu'il n'eût pas été enregistré, de telle sorte que, sous son empire, tout changement ou addition de nom, de la part de* TOUTES PERSONNES, *n'était valable qu'au moyen de l'autorisation du roi?* (Rés. aff.)

Spécialement, sous l'empire de l'édit de 1555, lorsqu'un legs a été fait sous la condition que le légataire ajoutera à son nom le nom du testateur, et que ce légataire, au lieu d'obtenir du roi l'autorisation de faire cette addition de nom, s'est contenté de faire rendre un jugement de rectification de son acte de naissance, le legs est-il caduc pour défaut d'accomplissement de la condition imposée? (Rés. aff.)

LES HÉRITIERS DE PRÉAUX, C. LONGCHAMPS.

En 1817, le sieur *Louis Ruillier-Beaufond*, résidant à la

Guadeloupe, légua son habitation et ses dépendances à ses filleuls *Louis-Luce Papin* et *Charles-Louis de Préaux*, sous la condition expresse qu'ils prendraient ses nom et prénoms par acte public et civil. Le testateur déclarait qu'à défaut d'accomplissement de cette condition de la part de l'un des légataires, le legs serait nul à son égard, et profiterait à la demoiselle *Betzy-Fereire*, nièce du testateur.

Après le décès du testateur, délibération du conseil de famille, qui autorise le sieur *Charles-Guillaume de Préaux*, tuteur de son fils Charles-Louis de Préaux, à accepter le legs fait à ce dernier, et à remplir la condition imposée. — Jugement du sénéchal, juge civil, criminel et de police, et lieutenant de l'amirauté de l'île, qui homologue la délibération du conseil de famille. — Bientôt second jugement du même magistrat, qui, vu les art. 855 et suivans du Code de procédure, et 99 et suivans du Code civil, ordonne que le mineur Charles-Louis de Préaux ajoutera à ses nom et prénoms ceux du sieur Louis Ruillier-Beaufond, et que mention en sera faite sur les registres de l'état civil. Ce jugement fut transcrit sur les registres de l'état civil, pour se conformer aux art. 101 du Code civil et 857 du Code de procédure civile. Bientôt après, le mineur est décédé.

La dame Ferreire, femme *Longchamps*, substituée au légataire qui ne remplirait pas la condition imposée, a soutenu alors que cette condition n'avait point été remplie. Elle a prétendu que l'autorisation seule du roi pouvait opérer un valable changement de nom; que la rectification des actes de l'état civil ne pouvait avoir cet effet. Elle se fondait sur la loi du 11 germinal an 11, qui ne permet de changer qu'avec l'autorisation du Gouvernement, et sur l'ordonnance de Henri II, rendue à Amboise, en 1555. Elle soutenait que, puisque le changement de nom était nul dans l'espèce, aux termes de ces lois, la condition imposée au légataire n'avait pas été accomplie, et que par suite le legs était caduc.

Le 10 avril 1820, jugement qui déboute la dame Longchamps de sa demande. — Appel.

Le 27 novembre 1822, arrêt de la Cour royale de la Guadeloupe qui réforme le jugement de première instance par les motifs suivans : — « Considérant que la loi du 11 germinal an 11 n'a point été enregistrée dans cette colonie, et que c'est la formalité seule de l'enregistrement qui y rend les lois de la métropole obligatoires; que cette formalité même ne peut être remplie à l'égard desdites lois que sur un ordre exprès de S. M., adressé à ses représentans par le secrétaire d'Etat ayant le département de la marine; que ce principe conservateur des colonies a été maintenu lors de la publication du Code civil dans cette île, et déclaré faire exception au § 3 de l'art. 1er du Code civil; — Considérant que cette exception s'applique à toutes les lois quelconques, sans distinction de celles qui concernent l'état et la capacité des personnes; — Que, si ces dernières lois régissent les Français domiciliés sur le territoire européen, c'est parce que le législateur les répute atteints par l'effet de la promulgation faite sur ledit territoire; que ces lois ne peuvent avoir le même résultat pour les habitans des colonies, auxquels la loi n'est connue que par un enregistrement spécialement ordonné par le roi; que c'est dans cet esprit que la Charte a déclaré que les colonies sont régies par des lois et règlemens particuliers;

« Considérant que, pour décider la question du procès, il suffit de recourir aux anciennes ordonnances de nos rois, qui ont été octroyées aux colonies par l'art. 34 de l'édit du 28 mai 1664, portant établissement de la compagnie des Indes occidentales, et par les lettres patentes du 1er avril 1679, portant confirmation du conseil supérieur de la Martinique, et commision, pour le sieur Patoulet, d'intendant de justice de toutes les îles de l'Amérique, avec ordre de juger les affaires civiles et criminelles suivant la Coutume de Paris et les ordonnances du royaume; — Considérant que, parmi

ces ordonnances, et entre autres celle de Henri II, rendue à Amboise, en 1555, sur les changemens de noms; qu'il résulte d'un arrêt de la Cour de cassation, en date du 13 janvier 1813, que cette ordonnance était exécutée comme loi de l'État, puisque cet arrêt dit que le droit d'autoriser le changement des noms est un attribut essentiel de la puissance souveraine; que c'est un pouvoir qui lui appartient et par la nature des choses, et par l'ancienne législation consignée dans l'ordonnance de 1555, dite d'Amboise; — Considérant que l'on a toujours tenu pour principe, depuis ladite ordonnance, que le roi seul pouvait permettre le changement ou l'addition de noms; — Que cette ordonnance, quoique paraissant faite seulement pour les familles nobles, s'appliquait néanmoins aux noms de famille des particuliers, à cause des mots *toutes personnes*, qui y sont employés; — Considérant que les mots *changemens de noms*, qui sont insérés dans l'ordonnance, ne sont point limitatifs au changement absolu de noms, mais ont été appliqués aux additions de noms, parce que ces additions modifient le nom primitif en y ajoutant un nom nouveau; que les deux noms réunis forment nécessairement un changement de nom;

— Considérant que le sens grammatical du mot *rectification* devait exclure toute idée de changement ou addition de noms dans les art. 99, 100 et 101 du Code civil, et dans l'art. 855 du Code de procédure; que, par la rectification, les choses sont replacées dans l'ordre où elles devaient être avant qu'elles eussent cessé d'y être par une erreur ou omission; que, par le changement ou addition de noms, l'ordre primitif est interverti pour faire place à un ordre nouveau, à un ordre qui n'a jamais existé; — Considérant que le seul rapprochement des époques où ont été décrétés les articles concernant la rectification des actes de l'état civil et la loi sur les changemens de noms aurait dû révéler au premier juge la vraie pensée du législateur; que ce rapprochement prouve jusqu'à l'évidence que, le 20 ventôse an 11, le législateur n'a pu comprendre dans le mot *rectification* les change-

mens et additions de noms, puisqu'il méditait déjà une loi sur cet objet, et la décrétait le 11 germinal; — Considérant que, le droit d'autoriser les changemens et additions de noms étant d'ordre public et un attribut essentiel de la souveraineté, l'acte public et civil qu'avait ordonné le testament ne pouvait avoir lieu sans l'autorisation du roi; — Considérant que la rectification ordonnée par le juge, hors des limites de ses attributions, est un acte nul et sans effet;

« Considérant que le mineur de Preaux est décédé sans avoir exécuté la volonté du testateur, dans les formes voulues par la loi sur la matière, et que ce défaut d'exécution a donné ouverture aux droits de la dame de Longchamps, en vertu du codicille du 28 novembre 1817. »

Pourvoi en cassation de la part des héritiers de Preaux pour excès de pouvoir. Les demandeurs ont soutenu qu'aucune loi obligatoire aux colonies n'imposait à ceux qui voulaient changer de nom l'obligation de demander l'autorisation du prince; qu'en effet les lois nouvelles des 6 fructidor an 2 et 11 germinal an 11, qui défendaient de changer de nom sans autorisation, n'étaient point obligatoires aux colonies au moment où l'arrêt attaqué avait été rendu, puisque la première de ces lois n'y avait jamais été publiée, et que la seconde ne l'avait été que le 19 mars 1823, c'est-à-dire postérieurement aux faits de la cause; que l'ordonnance d'Amboise, invoquée par l'arrêt attaqué, n'avait jamais été obligatoire en France, ainsi que le prouve M. Merlin, Répert., v° *Prohibition de changer de nom*. Cet auteur s'exprime ainsi: « Mais disons que le parlement de Paris n'avait pas enregistré l'ordonnance du 26 mars 1555; et en effet, nous ne la trouvons ni dans le recueil de Fontanon, ni dans celui de Guenois, ni dans celui de Néron et Girard, c'est-à-dire dans aucune des collections les plus complètes des anciennes lois que le parlement de Paris avait enregistrées.

« Cette ordonnance n'est d'ailleurs citée que par trois auteurs: Denisart, au mot *Nom*; M. Henrion de Pansey, dans le *Répertoire de Jurisprudence*, au même mot; Larocque,

dans son *Traité de la Noblesse*, chap. 72 ; et dans celui de *l'Origine des noms*, chap. 50 ; et tous trois la citent sans aucune mention d'enregistrement.

« Du reste, ni Bouchel, ni Beillon, qui entrent dans de grands détails sur les changemens de nom, ne disent pas un mot de cette ordonnance... Enfin, ce qui est décisif, nous avons fait chercher cette ordonnance, avec le plus grand soin, dans le *Dépôt des archives judiciaires*, que le sieur Terrasse a mis dans un si bel ordre, et non seulement cette ordonnance ne s'est pas trouvée à la date que lui donnent les auteurs qui la citent, soit dans les registres contenant les lois enregistrées au parlement de Paris, soit dans les tables très bien faites de ces registres, mais elle ne s'y est même trouvée à aucune des années du règne de Henri II.

« Nous savons bien, ajoute plus bas M. Merlin, que, le plus souvent, ceux qui voulaient changer de nom sous l'ancien régime en obtenaient la permission du prince ; mais cet usage ne prouve nullement que la permission du prince fût absolument nécessaire pour changer de nom ; il prouve encore moins que l'ordonnance du 26 mars 1555 eût été enregistrée dans les parlemens : il prouve seulement que ceux qui voulaient changer de nom prenaient la voie la plus expéditive et la moins sujette à contradiction de la part des tiers. »

Puisque aucune loi obligatoire, ajoutaient les demandeurs, n'obligeait de recourir à l'autorisation du roi pour valider un changement de nom, la Cour de la Guadeloupe a commis un excès de pouvoir en décidant qu'à défaut d'autorisation du roi, le changement de nom opéré par le légataire n'était pas valable, et que, par suite, la condition imposée n'avait pas été accomplie.

Dans l'intérêt des demandeurs, on soutenait en outre qu'en supposant l'ordonnance d'Amboise obligatoire, ses dispositions n'étaient applicables qu'aux nobles qui voulaient changer de nom ; que, d'ailleurs, cette même ordonnance n'avait défendu que les changemens de nom, et non les addi-

tume, qui, comme dans l'espèce, laissaient subsister le nom originaire.

Du 16 *novembre* 1834, arrêt de la Cour de cassation, section des requêtes, M. *Henrion de Pansey* président, M. Hua rapporteur, M. *Nicod* avocat, par lequel :

« LA COUR, — Sur les conclusions de M. *Lebeau*, avocat-général; — Attendu que c'est une maxime de notre droit public, qu'au roi seul il appartient d'autoriser les changemens de noms; que cette maxime est fondée sur un usage déjà fort ancien, et que cet usage, prouvé par de nombreux exemples, a d'autant plus d'autorité qu'il a son origine dans l'édit d'Amboise de l'an 1555, édit qui, lors même qu'il ne serait pas, comme on le soutient, revêtu de la formalité d'enregistrement, n'en serait pas moins la manifestation de la prérogative royale : d'où il suit que la Cour royale de la Guadeloupe a dû juger conformément à cet édit; qu'elle en a fait une juste application à l'espèce en déclarant nul un changement de nom qui ne pouvait être valablement opéré par les formes introduites pour la simple rectification des noms sur les registres de l'état civil; — REJETTE. »

S.

COUR DE CASSATION.

Lorsque le donneur d'ordre, le tireur et l'accepteur d'une lettre de change, sont tous trois tombés en faillite avant l'échéance de la lettre de change, les faillites du tireur pour compte et de l'accepteur, qui ont payé un dividende au porteur, peuvent-elles être admises à la faillite du donneur d'ordre, chacune pour le montant de la traite? (Rés. nég.)

En ce cas, la faillite du donneur d'ordre doit-elle payer également à chacune des deux autres faillites un dividende représentant la moitié du montant de la traite? (Rés. aff.) Cod. de commerce, art. [illegible]; Cod. civ., art. 1200.

Le porteur d'une lettre de change tirée par ordre et pour

compte d'un tiers a-t-il, en vertu du contrat de change, une action directe contre ce tiers donneur d'ordre. (1) (Résolu négativement par la Cour royale.) Cod. de comm., art. 140.

LES SYNDICS DESPREZ, C. LES SYNDICS DAMEMME ET CONSORTS.

En 1813, les sieurs *Steinmann* et *Fort*, de Bordeaux, tirèrent sur le sieur *Damemme*, banquier à Paris, une lettre de change de 5,000 francs payable à l'ordre des sieurs *Bovard-Bourdillon* et compagnie. Cette lettre de change portait *valeur en compte avec* DD. Il a été reconnu au procès que par ces initiales le tireur désignait le sieur *Desprez*, banquier à Paris, par ordre et pour compte duquel la lettre de change était tirée.

Cette lettre de change fut acceptée par le sieur Damemme. Les sieurs Bovard-Bourdillon la transmirent par la voie de l'endossement au sieur *Farouilh*. — A l'échéance, le sieur Desprez, donneur d'ordre, le tireur, l'accepteur et l'endosseur, étaient tous tombés en faillite.

Le sieur Farouilh se présenta, et fut admis à la faillite du tireur et à celle de l'accepteur. Mais il assigna, en outre, les syndics de la faillite Desprez, donneur d'ordre, et demanda à être admis au passif de cette faillite pour le montant de la lettre de change.

Les syndics de la faillite Desprez reconnurent que, la lettre de change ayant été tirée par ordre et pour le compte de Desprez, sa faillite en devait le montant; mais ils appelèrent en cause les syndics des faillites Steinmann et Damemme, et demandèrent que le tribunal décidât si c'était au sieur Farouilh, tiers porteur, ou aux sieurs Steinmann et Fort, tireurs pour compte, ou au sieur Damemme, accepteur, qu'ils devaient payer le montant de la lettre de change.

Les syndics du tireur pour compte et de l'accepteur sou-

---

(1) V. ce Journal, t. 63, p. 5 et 391; arrêts de cassation du 19 décembre 1821 et de la Cour de Rouen, du 1er mai 1822, à laquelle l'affaire avait été renvoyée.

tinrent, dans leur intérêt commun, que le tiers porteur n'avait pas d'action contre le sieur Desprez, donneur d'ordre, puisque le nom ni la signature de ce dernier ne se trouvaient sur la lettre de change. Il s'éleva ensuite entre les syndics du tireur et ceux de l'accepteur un débat sur la question de savoir laquelle des deux masses serait reconnue créancière de la lettre de change, et serait admise, à l'exclusion de l'autre, dans la faillite Desprez.

Le 7 mars 1821, jugement du tribunal de commerce qui déboute le sieur Farouilh de sa demande en paiement formée contre la faillite Desprez; qui, rejetant le système de préférence et d'exclusion plaidé par les deux masses Steinmann et Damemme, les admet toutes deux à la faillite du sieur Desprez, dans les termes suivans: « Ordonne que les syndics des masses Steinmann et Fort et Damemme seront admis au passif de la faillite Desprez pour solde de leur compte courant avec le sieur Desprez, en comprenant au crédit dudit compte le montant des traites ou acceptations pour compte restées en souffrance, et pour lesquelles les tiers porteurs ont été admis au passif de la faillite de Steinmann et Fort et de celle de Damemme. »

Appel de ce jugement de la part du sieur Farouilh en tant qu'il lui refuse un recours contre le sieur Desprez, donneur d'ordre. Les syndics Desprez en ont appelé aussi en ce que, à leur égard, le tribunal avait autorisé les deux masses Steinmann et Damemme à porter chacune dans leur compte courant le montant de la lettre de change, qu'ainsi chacune des masses était constituée créancière de la totalité de la lettre de change, ce qui doublait la somme véritablement due par la faillite Desprez.

Le 15 juillet 1822, arrêt de la Cour royale de Paris, qui confirme le jugement du tribunal de commerce à l'égard de toutes les parties; et, en ce qui touche l'appel du sieur Farouilh, — Considérant que l'art. 140 du Code de commerce ne donne au porteur de lettres de change d'action solidaire que contre le tireur, l'accepteur et les endosseurs; auxquels

l'art. 142 ajoute seulement le donneur d'aval; — Considérant que l'action appartenant au tireur et à l'accepteur contre le donneur d'ordre pour la provision ne résulte, à l'égard du premier, que du contrat de commission, et, à l'égard du second, que du contrat de mandat, l'un et l'autre étrangers au porteur; — En ce qui touche l'appel des syndics Desprez, — Considérant que le tireur a son titre, à l'égard de la faillite Desprez, dans la remise faite audit Desprez de la somme reçue du donneur de valeur qui exerce son recours contre lui, et que l'accepteur trouve le sien dans l'obligation où était envers lui le donneur d'ordre de faire la provision, et par suite de le garantir des poursuites du tiers porteur.

Les syndics de la faillite Desprez se sont pourvus en cassation pour violation des art. 1999 du Code civil, 91, 92 et 564 du Code de commerce, en ce que l'arrêt attaqué avait constitué la faillite Desprez débitrice du montant de la lettre de change à l'égard des deux masses Steinmann et Damemme. — En vain opposerait-on, disaient les demandeurs, que l'arrêt attaqué n'admet pas les deux masses au passif de la faillite Desprez en vertu de la lettre de change, mais en vertu de comptes courans. — Que ces deux masses se présentent en vertu de la traite, ou en vertu de comptes courans, au crédit desquels chacune d'elles fait figurer la traite, c'est absolument la même chose; il y a toujours double emploi, il y aurait double paiement, et par conséquent violation des art. 92 du Code de commerce et 1999 du Code civil, aux termes desquels le mandataire peut exiger de son mandant le remboursement de ses avances, frais et honoraires, mais ne peut exiger *rien* de plus.

Les syndics des deux faillites Steinmann et Damemme ont répondu que ce n'était pas en vertu de la lettre de change que le sieur Desprez était obligé envers les deux masses; qu'à l'égard du tireur pour compte, son obligation résultait du mandat; qu'à l'égard de l'accepteur, l'obligation du sieur Desprez résultait de la nécessité où est le donneur

d'ordre de faire la provision, et, par suite, de la garantir; qu'ainsi le sieur Desprez était soumis à une double obligation résultante de titres différens; qu'il fallait donc que la faillite Desprez satisfit à ces deux obligations, et que l'arrêt attaqué, en le décidant ainsi, n'a violé aucune loi; que d'ailleurs on prétendrait vainement que la faillite Desprez paierait deux fois la même dette; qu'en effet il arrivera que la faillite Despres donnera 50 pour 100, ou plus, ou moins. Si elle donne 50 pour 100 à chacune des deux masses, elle paiera justement le montant de la lettre de change. Si elle peut donner plus de 50 pour 100, elle pourra user de la faculté que lui donne la loi de payer le porteur par intervention, et ainsi elle ne paiera rien au delà du montant de la lettre de change. Si enfin la faillite donne moins de 50 pour 100, la traite ne sera pas payée intégralement. Ainsi, dans aucun cas, la faillite Despres ne peut être obligée, aux termes de l'arrêt attaqué, à rien payer au delà du montant de la lettre de change: dès lors point de violation des articles invoqués.

Du 1er *décembre* 1824, ARRÊT de la Cour de cassation, section civile, M. le comte *Desèze* président, M. *Zangiacomi* rapporteur, MM. *Nicod* et *Scribe* avocats, par lequel:

« LA COUR, — Sur les conclusions conformes de M. le conseiller *Jourde*, remplissant les fonctions d'avocat-général; — Vu les art. 92 du Code de commerce et 1999 du Code civil; — Considérant que, la lettre de change dont il s'agit ayant été tirée et acceptée pour le compte Desprez, en vertu de la commission ou du mandat qu'il avait donné, ses créanciers sont obligés, comme il l'était lui-même, au remboursement de cet effet; mais que, cette obligation de Desprez et de ses créanciers ayant pour cause unique ladite lettre de change de 5,000 fr. et le paiement qui en a été fait ou en sera fait à leur acquit, le recours à exercer contre eux ne peut, dans aucun cas, s'élever au delà de cette somme: le passif de la faillite Desprez ne peut dès lors être grevé de plus de 5,000 fr.; — Considérant, en fait, que le

jugement et l'arrêt qui le confirme ordonnent que cette traite sera intégralement portée au débet de Desprez, une fois dans le compte courant des Steinmann et Fort, et une seconde fois dans celui de Damemme; que la masse Desprez est par suite constituée débitrice du solde de ces deux comptes courans, et par conséquent débitrice de ce qui est dû ou peut rester dû sur 10,000 fr., au lieu de 5,000 fr., seule somme que Desprez pouvait devoir, en vertu du mandat qu'il avait donné à Steinmann et à Damemme; — Que, par cette disposition, l'arrêt a violé les lois ci-dessus citées, suivant lesquelles le mandataire peut exiger de son mandant le remboursement de ses avances, frais et honoraires, mais ne peut exiger rien de plus; — CASSE et ANNULLE. S.

COUR DE CASSATION.

La notification qui doit être faite du recours en cassation par la partie civile à ceux contre lesquels il est dirigé est-elle prescrite à peine de déchéance? (Rés. nég.) Code d'inst. crim., art. 418.

De simples particuliers actionnés en répression d'un délit de dépaissance sont-ils IRRECEVABLES *à se prévaloir d'un droit d'usage appartenant à leur commune? — Le maire légalement autorisé a-t-il* SEUL *qualité pour faire valoir ce droit?* (Rés aff. (1)

Les prohibitions portées contre les habitans des paroisses usagères et contre toutes personnes ayant droit de panage (2) *dans les forêts, et la défense d'introduire des bêtes à laine dans les forêts, sont-elles générales, absolues, et ne souffrent-elles aucune exception?* (Rés. aff.)

---

(1) V. arrêt de cassation conforme, du 22 avril 1824, t. 3 de cette année, p. 331.

(2) Droit que l'on paie au propriétaire d'une forêt pour avoir permission d'y mettre des porcs qui s'y nourrissent de gland, de faine, etc. *Dictionnaire de l'Académie française.*

nautés, par des bestiaux ou troupaux, fût applicable à un délit de dépaissance exercé par un troupeau de bêtes à laine dans un quartier de montagne déclaré par le rapport défensable, et dès lors complanté en bois, ce n'était pas une raison pour affranchir de toute peine les individus poursuivis à raison d'un fait qui, d'après l'article même cité dans le jugement attaqué, aurait encore, dans les circonstances, le caractère d'un délit assez grave pour ne pas rester impuni; — Mais que, la commune de Gigondas ayant été déclarée par le tribunal saisi de la poursuite n'avoir qu'un simple droit d'usage dans le bois dont il s'agit, il n'y avait pas lieu, dans l'espèce, à l'application d'une disposition de la loi faite sur les bois taillis dont la propriété appartient aux communes; que rien ne s'opposait donc à l'exécution des dispositions de l'ordonnance de 1669; — Que cependant le tribunal correctionnel d'Orange, sous le prétexte d'un droit d'usage possédé par les habitans de la commune de Gigondas dans le bois-montagne dont il s'agit, et de la part que devait avoir Giraudet, comme habitant, dans l'exercice de ce droit d'usage, l'a renvoyé de la plainte contre lui formée, et que le tribunal de Carpentras, en confirmant ce jugement dont l'appel lui était déféré, en a partagé les vices; — En quoi ce tribunal s'est écarté des règles de sa compétence, a violé l'art. 1er de la loi du 29 vendémiaire an 5, faussement appliqué l'art. 38 du titre 2 de la loi du 16 octobre 1791, et violé par suite l'art. 15, tit. 19, de l'ordonnance de 1669, et les règlemens prohibitifs d'introduction des bêtes à laine dans les forêts et bois, — CASSE et ANNULE le jugement rendu par le tribunal de Carpentras, le 22 juillet 1809, en faveur de Louis Giraudet fils. »

COUR DE CASSATION.

Les dégâts que les bestiaux de toute espèce laissés à l'abandon font sur les propriétés d'autrui, soit dans l'enceinte des habitations, soit dans un enclos rural, soit DANS LES CHAMPS OUVERTS, *sont-ils des délits qui doivent être*

peines de simple police, même dans les cas où le bétail ne serait entré dans l'herbage du propriétaire réclamant que parce que celui-ci aurait négligé de mettre son terrain en état de clôture? (Rés. aff.)

Ainsi jugé entre le *Ministère public* et *Frédéric Petit*, par arrêt du *16 juillet 1824*, section criminelle, M. *Aumont* rapporteur, M. *Freteau de Pény* avocat-général, et dont il suffit de rapporter le texte :

« LA COUR, — Vu les art. 3 et 12 de la loi du 6 octobre 1791 (Code rural), portant : « Art. 3. Tout délit rural « ci-après mentionné sera punissable d'une amende ou d'une « détention, soit municipale, soit correctionnelle, ou de dé- « tention et d'amende réunies, suivant les circonstances et la « gravité du délit, sans préjudice de l'indemnité qui pourra « être due à celui qui aura souffert le dommage. — Art. 12. « Les dégâts que les bestiaux de toute espèce, laissés à l'a- « bandon, feront sur les propriétés d'autrui, soit dans l'en- « ceinte des habitations, soit dans un enclos rural, soit *dans* « *les champs ouverts*, seront payés par les personnes qui « ont la jouissance des bestiaux, etc. » ; — Attendu que, d'après ledit art. 3 du Code du 6 octobre 1791, tout délit rural mentionné dans les articles subséquens doit être puni d'une peine correctionnelle ou de police, suivant les circonstances et la gravité du délit ; — Que l'art. 12 du même Code déclare *délit* les dégâts que les bestiaux de toute espèce laissés à l'abandon feront sur les propriétés d'autrui, soit dans l'enceinte des habitations, soit dans un enclos rural, soit *dans les champs ouverts* ; — Que, cet article n'ayant point déterminé de peine spéciale pour cette espèce de délit, il résulte de sa combinaison avec l'art. 3 que ce délit doit être puni des peines de simple police, et que, conséquemment, les tribunaux de police sont compétens pour en connaître, et le punir, en cas de conviction ;

« Attendu que, dans l'espèce, un procès verbal du garde champêtre de la commune de Saint-Aubin-Rivière, qui n'a été ni critiqué dans la forme, ni débattu par des preuves contraires, constate que, le 24 avril dernier, une vache ap-

partenante à Frédéric Petit a été trouvée pâturant dans un herbage dont *Jean-Baptiste Petit* est propriétaire; que, poursuivi pour ce fait devant le tribunal de police du canton d'Oisement, Frédéric petit s'est défendu en disant que sa vache n'était entrée dans l'herbage de Jean-Baptiste Petit que parce que celui-ci avait négligé de tenir en état de clôture la haie qui séparait les deux propriétés, dans la partie dont l'entretien était à sa charge; mais attendu que cette circonstance ne pouvait ôter au fait de la prévention le caractère de délit rural, puisque l'art. 12 de la loi d'octobre 1791 met au rang des délits les dégâts que font sur les propriétés d'autrui les bestiaux laissés à l'abandon, lors même que ces propriétés sont ouvertes; — Qu'en refusant de prononcer contre Frédéric Petit les peines de la loi, et en le renvoyant de l'action du Ministère public, le tribunal de police a, violé les art. 3 et 12 du Code du 6 octobre 1791, et fait une fausse application de l'art. 159 du Code d'instruction criminelle; — D'après ces motifs, CASSE et ANNULE le jugement du tribunal de police du canton d'Oisemont, rendu le 8 mai dernier, sur l'action du Ministère public contre Frédéric Petit. »

COUR DE CASSATION.

Le président des assises est-il tenu de faire constater, dans le procès verbal de la séance, de quelle partie des débats sont résultées les circonstances aggravantes non mentionnées dans l'acte d'accusation, qu'il est autorisé à ajouter aux questions soumises au jury? (Rés. nég.) Cod. d'instr. crim., art. 338.

L'extorsion de signatures ou de remise d'actes ou titres pouvant se faire par FORCE, *par* VIOLENCE OU CONTRAINTE, *les jurés peuvent-ils, sans tomber en contradiction, répondre négativement sur deux de ces circonstances et affirmativement sur la troisième?* (Rés. aff.)

Ainsi jugé par la Cour de cassation, section criminelle, par ARRÊT du 15 *janvier* 1825, sur le pourvoi des époux

Caudon et Marie-Thérèse Morin, M. Brière rapporteur, M. Laplagne-Barris avocat-général, conçu en ces termes :

« LA COUR, — Sur le premier moyen de nullité, — Attendu que l'art. 338 du Code d'instruction criminelle, en autorisant le président de la Cour d'assises à ajouter aux questions soumises au jury, d'après l'acte d'accusation, des questions sur les circonstances aggravantes résultantes des débats, non mentionnées dans l'acte d'accusation, ne l'assujettit point à faire constater, dans le procès verbal de la séance, de quelle partie des débats ces circonstances aggravantes sont résultées ; et que, dans le fait particulier, on lit sur la feuille des questions soumises au jury, et après celles mentionnées dans l'acte d'accusation, ces mots : *Questions résultantes des débats ;* qu'ainsi il a été pleinement satisfait à ce qui est prescrit par l'art. 358 ci-dessus cité ;

« Sur le deuxième et le troisième moyens de nullité, — Attendu que l'art. 400 du Code pénal a précisé trois modes distincts au moyen desquels peut se commettre l'extorsion de signatures ou de remise d'actes ou titres mentionnés audit article, et que ces trois modes sont *la force*, *la violence* ou *la contrainte ;* qu'ainsi les jurés ont pu et dû, d'après leur conviction, répondre négativement sur deux de ces questions et affirmativement sur la troisième, et qu'il ne ressort de ces déclarations aucune contradiction entre elles ; — Attendu d'ailleurs que la procédure est régulière, et qu'aux faits déclarés constans la loi pénale a été justement appliquée ; — Rejette. »

COUR DE CASSATION.

Un prêtre catholique qui entend la confession d'un fidèle est-il dans l'exercice de ses fonctions sacerdotales ? (Rés. aff.)

En conséquence, l'interruption ou le trouble apporté à la confession dans une église ou sacristie constitue-t-il le délit prévu par l'art. 261 du Code pénal ? (Rés. aff.)

Ainsi jugé, sur le pourvoi du *Procureur-général* à la Cour

royale de Poitiers, contre un arrêt rendu par cette Cour, chambre des appels de police correctionnelle, le 24 août 1824, en faveur de *Jeanne Chaumeron*, femme *Jallais*.

Les faits sont suffisamment précisés dans les motifs de l'ARRÊT du 9 *octobre* 1824, section criminelle, M. *Portalis* président, M. *Cardonnel* rapporteur, sur les conclusions de M. *Laplagne-Barris*, avocat-général, conçu en ces termes :

« LA COUR, — Vu les art. 408 et 413 du Code d'instruction criminelle, et l'art. 261 du Code pénal ; — Attendu que la confession est la pratique d'un des devoirs les plus sacrés du culte catholique ; — Que l'accomplissement de ce devoir de la part des fidèles est un acte qui constitue nécessairement l'exercice du culte ; — Qu'un curé, ou tout autre prêtre catholique, qui entend la confession d'un fidèle, est dans l'exercice de ses fonctions pastorales ou sacerdotales, et que l'exercice de ces fonctions se confond évidemment avec les exercices de ce culte, dans le sens de la loi ; — Que l'art. 261 du Code pénal porte que « ceux qui auront empêché, retardé ou in« terrompu les exercices d'un culte, par des troubles ou dés« ordres causés dans le temple, ou autre lieu destiné ou ser« vant actuellement à ces exercices, seront punis d'une « amende de 16 fr. à 300 fr., et d'un emprisonnement de six « jours à trois mois » ;

« Attendu que l'arrêt attaqué a constaté, en fait, que le curé de la paroisse de Chauvigny avait été interrompu et troublé, pendant qu'il entendait la confession d'une de ses paroissiennes, et successivement dans l'église et dans la sacristie, par Jeanne Chaumeron, femme Jallais, et qu'il a en même temps refusé de lui appliquer les peines portées par l'article précité, sur le fondement que la confession n'était pas un des exercices du culte catholique : — D'où il suit qu'il a expressément violé ledit art. 261 ; — Par ce motif, CASSE..»

FIN DU TOME 1er DE 1825.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES

CONTENUES DANS LE TOME 1er DE 1825 DU JOURNAL DU PALAIS.

A.

C.

E.

F.

G.

H.

I.

O.

P.

S.

T.

U.

V.

Fin de la Table des matières.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES NOMS DES PARTIES

Entre lesquelles ont été rendus les Arrêts rapportés dans le tome LXXI (1er de 1825) du Journal du Palais.

A.

B.

C.

H.

J.

L.

M.

N.

S.

T.

V.

Fin de la Table alphabétique des Noms des Parties.

TABLE CHRONOLOGIQUE DES ARRÊTS

Rapportés dans le tome LXXI et 1er de 1825 du Journal du Palais, avec l'indication de la matière.

Fin de la Table chronologique des Arrêts.

TABLE

DES ARTICLES DES CINQ CODES

En vertu desquels ont été rendus les arrêts rapportés dans le tome LXXI et 1er de 1825 du Journal du Palais.

CODE CIVIL.

CODE DE PROCÉDURE CIVILE.

CODE DE COMMERCE.

CODE D'INSTRUCTION CRIMINELLE.

CODE PÉNAL.

Fin de la Table des Articles des cinq codes.

